Die Rechtsbeziehungen beim Safegeschäft.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Kurt Fischer
Referendar in Tharandt i. Sa.

ACAD. LUGD. BAT. RIEL.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1909.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546813_0111

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 1

Erster Teil.

Die rechtliche Natur des Safegeschäftes.

§ 2. A. Der Vertragscharakter im allgemeinen mit Beziehung auf das bestehende Recht 3

§ 3. B. Die Bestimmungen der Banken 5

Erstes Kapitel.

Die dinglichen Verhältnisse.

§ 4. a) Die sachlichen Eigenschaften der Schränke und Schrankfächer 9

§ 5. b) Die Besitzverhältnisse 13

Zweites Kapitel.

§ 6. Die obligatorischen Verhältnisse 18

Zweiter Teil.

Das Safegeschäft in seinen einzelnen rechtlichen Beziehungen.

§ 7. A. Im allgemeinen 23

B. Im besonderen.

§ 8. Verpflichtungen des Bankiers als Vermieter 24

§ 9. Verpflichtungen des Kunden als Mieter 31

§ 10. Eintritt dritter Personen in das Mietverhältnis 37

§ 11. Beendigung des Safevertrages 39

Dritter Teil.

§ 12. Die Zwangsvollstreckung in den Safeinhalt 44

Anhang.

§ 13. Die widerrechtliche Entnahme des Safeinhaltes seitens des Bankiers . 46

Literaturverzeichnis.

Adler, Die Bankdepotgeschäfte nach ihrer zivilrechtlichen Seite. Diss. Berlin 1906.
v. Auffeß, Konkursrecht und Konkursverfahren. Leipzig 1899.
Begründung zu den Entwürfen eines Gesetzes betr. Änderungen der Konkursordnung und eines zugehörigen Einführungsgesetzes. 1897/98. (zit.: Begründung.)
Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 2. Aufl. Berlin 1903.
Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Teil 2. Bd. 2. 1904.
Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 21. 1896.
Bondi, Das Kassenschrankfachgeschäft; Überlassung von sogen. Banksafes (Stahlkammern) und Zwangsvollstreckung in solche. In Holdheims Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen Bd. 12 1903 S. 173 ff. (zit.: Bondi bei Holdheim.)
Bondi, Zwangvollstreckung in sogen. Banksafes (Stahlkammern). Im Sächsischen Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß Bd. 13 1903 S. 8 ff. (zit.: Bondi, Sächs. Arch.)
Borcherdt, Das Mietsrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Breslau 1899.
Breyer, Der Stahlkammervertrag. Diss. Leipzig 1908.
Brückner, Die Miete von Wohnungen und anderen Räumen nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. 2. Aufl. Leipzig 1902. (zit.: Brückner, Miete.)
Brückner, Welches Rechtsverhältnis liegt vor, wenn ein Bankier Tresorfächer in seiner Stahlkammer an Geschäftsfreunde zur Aufbewahrung von Wertpapieren usw. gegen Entgelt überläßt? Im Recht 1902 6. Jahrg. S. 251 f. (zit.: Brückner, Recht.)
Cohn, Die Rechtsbeziehungen an den in die Stahlkammern einer Bank hineingelegten Wertpapieren und die Zwangsvollstreckung in diese Wertpapiere. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 30 1907 S. 235 ff.
Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 4. Aufl. 1903. (zit.: Cosack, BGB.)
Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. 1903. (zit.: Cosack, HGB.)
Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 2. Tübingen u. Leipzig 1902. (zit.: Crome, BGB.)
Dernburg, Das bürgerliche Recht. 3. Aufl. 1906.
Doehn, Besprechung von Wettstein, Kassenschrankfachgeschäft. Im Juristischen Literaturblatt 1903 Bd. 15 Nr. 8 S. 200 f.
Dorn, Das Kassenschrankfachgeschäft. Diss. Rostock 1906.
Düringer, Die Verwahrung im Schrankfache des Bankiers. Im Bankarchiv 5. Jahrg. Nr. 6 S. 65 ff.
Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch. Bd. 3. 1905.
Ebbeke, Das Bankverwahrungsgeschäft. Diss. Leipzig 1908.
Ecker, Die rechtliche Natur des regulären und irregulären Bankverwahrungsdepots. Diss. Greifswald 1904.
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 9. Aufl. 1903.
Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht. 2. Aufl. Marburg 1905.

Exner, Die rechtliche Natur des Safevertrages und die Zwangsvollstreckung in den Safeinhalt. Diss. Greifswald 1907.
Fischer-Henle, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 7. Aufl. (zit.: Fischer-Henle, BGB.)
Friedberg, Das Handelsgesetzbuch v. 10. 5. 1897. Leipzig 1904. (zit.: Friedberg, HGB.)
Franck, Besitzwille. Diss. Bonn 1898.
Frank, Das Strafgesetzbuch. 7. Aufl. 1908. (zit.: Frank, StGB.)
Fuld, Das Mietrecht. Berlin 1905.
Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Bd. 2. 6. u. 7. Aufl. 1904. (zit.: Gaupp-Stein, ZPO.)
Gierke, Deutsches Privatrecht. Bd. 2. Leipzig 1905.
Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. 1 1903, Bd. 2 1905.
Goldschmidt, Studien zum Besitzrecht. In der Berliner Festgabe für Gneist. 1888.
Gumbel, Der Stahlkammerfachvertrag der deutschen Banken. Marburger Diss. 1908.
Hancke, Ist der sogen. Safevertrag ein Miets- oder ein Verwahrungsvertrag? In der Deutschen Juristenzeitung 5. Jahrg. S. 389. Berlin 1900.
Heilfron, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 2. Aufl. Abt. 2. Berlin 1902.
Heinrici, Die Verträge über die Benutzung von Schrankfächern in Stahlkammern. In Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts 6. Folge 1900 S. 820 ff.
Hellwig, Anspruch und Klagerecht. Berlin 1900.
Hertel, Die Rechtsverhältnisse beim Safevertrage. In den Justizdienstlichen Blättern Bd. 5 S. 52.
Hitzker, Das Kassenschrankfachgeschäft. Diss. Leipzig 1908.
Hölder, Kommentar zum allgemeinen Teile des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipzig 1900.
Jacoby, Die rechtliche Natur des Safegeschäfts. Diss. Leipzig 1908.
Jaeger, Die Konkursordnung. Berlin 1902. (zit.: Jaeger, KO.)
Juristische Wochenschrift.
Keyßner, Besprechung von Wettstein, Das Kassenschrankfachgeschäft. In der Zeitschrift für Handelsrecht 1903 Bd. 53 S. 629 ff.
Kiese, Findet auf die Klagen wegen Überlassung, Benutzung oder Räumung eines Grundstückes als Lagerplatz die Bestimmung des § 23 Ziff. 2 GVG. Anwendung und sind unter „Wohnräumen und anderen Räumen" nur immobile Räume verstanden? Im Recht 10. Jahrg. 1906 Sp. 1427 f.
Kohler in Holtzendorffs Enzyklopädie der Rechtswissenschaft Bd. 1 S. 679 f. 6. Aufl. Leipzig u. Berlin 1904.
Korn, Die Technik der Bankdepotgeschäfte usw. In den Annalen des Deutschen Reichs für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft 39. Jahrg. 1906 Nr. 7 S. 481 ff., insbesondere § 7 S. 501 ff.: Die rechtliche Natur des Stahlschrankgeschäfts.
Kretzschmar, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipzig 1906.
Krull, Die rechtliche Natur des Safevertrages. Greifswalder Diss. Berlin 1907.
Lafrenz, Die Ablieferung des im Bankfache verwahrten Testaments nach dem Tode des Erblassers. In der Deutschen Juristenzeitung 9. Jahrg. 1904 S. 159 f.
Langen, Besprechung des Kassenschrankfachgeschäftes von Wettstein. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 23 S. 413 f.
Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts. 1908.
Lehmann-Ring, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und seinen Nebengesetzen. Bd. 2, 1: Handelsgesetzbuch. 1901.
Lindemann, Der Schrankfachvertrag. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1908.
Litthauer-Mosse, Handelsgesetzbuch. 13. Aufl. 1905.
Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar. Bd. 2. 12. Aufl. Berlin 1900.

Marcus, Bemerkungen über die Rechtsnatur des Schrankfach- (Safe-) vermietungsvertrags. In der Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen 14. Jahrg. 1905 Nr. 9 S. 251 ff.
Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 2. Aufl. 1899.
Mayer, Überlassung von Kassenschrankfächern und Zwangsvollstreckung in solche. In der Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen 13. Jahrg. 1904 S. 96 ff.
Meikel im Recht 1903 S. 197 ff.
Meisner, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. 2. 1898.
Meuschel, Bankverwahrungsvertrag und Bankkonkurs. Würzburger Diss. Borna-Leipzig 1908.
Mittelstein, Die Miete nach dem Rechte des Deutschen Reiches. Berlin 1900. (zit.: Mittelstein, Miete.)
Mittelstein, Grundstück, Wohnräume und andere Räume. Ein Beitrag zur Auslegung von BGB. § 580 usw. In Seufferts Blättern für Rechtsanwendung 72. Jahrg. Nr. 9 S. 361 ff. (zit.: Mittelstein, Seufferts Arch.)
Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich.
Mugdan u. Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte. Bd. 2.
Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 1. 4. Aufl. Berlin 1905.
Niendorff, Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 7. Aufl. 1906.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. Berlin 1906.
Ohligschläger, Das Kassenschrankfachgeschäft. Diss. Leipzig 1908.
Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuche. Bd. 2. 7. Aufl. Berlin 1906.
Petersen-Kleinfeller, Konkursordnung. 3. Aufl. Lahr 1892.
Piehl, Das Pfandrecht des Vermieters nach Bürgerlichem Gesetzbuch. Diss. Leipzig 1903.
Pinner, Die Pfändung von Gegenständen, die der Mieter von Schrankfächern in der Stahlkammer einer Bank in diesen verwahrt hat. In den Blättern für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts 6. Jahrg. 1895 Nr. 6 S. 65 f.
Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1—3. 3. Aufl. 1906.
Pricken, Die Zwangsvollstreckung in den Inhalt eines Kassenschrankfaches (Safe). In der Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen 16. Jahrg. 1907 S. 297 ff.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs.
Ratzenhofer, Die juristische Behandlung der Safedepots. In der Allgem. österreichischen Gerichtszeitung 54. Jahrg. 1903 Nr. 46 S. 363 ff., Nr. 47 S. 374 f.
Regelsberger, Die Rechtsverhältnisse, die auf Grund des sogen. Schrankfachvertrages entstehen. Im Bankarchiv 7. Jahrg. 1907 Nr. 1 S. 2 ff.
Rießer, Das Bankdepotgesetz v. 5. 7. 1896. 2. Aufl. 1906.
Sarwey-Bossert, Kommentar zur Konkursordnung. 3. Aufl. Berlin 1895.
Scherer, Recht der Schuldverhältnisse des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 1899.
Schloßmann in Iherings Jahrbüchern Bd. 45 S. 76 ff.
Schlotter, Zum Schrankfachvertrag. Im Bankarchiv 7. Jahrg. Nr. 8 S. 125 f.
Schück, Besprechung von Wettstein, Kassenschrankfachgeschäft. Im Zentralblatt für Rechtswissenschaft Bd. 22 1903 Heft 11/12 S. 344.
Schollmeyer, Das Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. 1904.
Sieber, Das Bankdepot. In der Allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung 51. Jahrg. 1900 Nr. 42.
Seuffert, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. 8. Aufl. München 1903.
Sohm, Institutionen. 11. Aufl. Leipzig 1903.
Sontag, Der Geschäftsverkehr des Bankiers mit Ehefrauen. Im Bankarchiv 2. Jahrg. S. 136 ff.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. 1 8. Aufl. 1906, Bd. 2 8. Aufl. 1907.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2: Recht der Schuldverhältnisse, b) Besonderer Teil von Kober und Jugelmann, 2. Aufl. 1906. Bd. 3: Sachenrecht, 3. u. 4. Aufl. 1907.
Struckmann-Koch, Die Zivilprozeßordnung. 7. Aufl. Berlin 1900.
Strohal in Iherings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts Bd. 38 S. 66 f.
Strohal, Der Sachbesitz nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche. Jena 1897.
Turnau u. **Förster,** Das Liegenschaftsrecht. Bd. 1. 3.. Aufl. Paderborn 1906.
Treitel, Safesverträge. In der Juristischen Rundschau des Berliner Tageblattes vom 5. 12. 1907 Nr. 617.
Vogel, Der Bankier als Verwahrer von Wertpapieren nach geltendem Recht. Diss. Leipzig 1904.
Warneyer, Das Bürgerliche Gesetzbuch. 2. Aufl. 1907. (zit.: Warneyer, BGB.)
Warneyer, Jahrbuch der Entscheidungen 1. Jahrg. 1900—1902. (zit.: Warneyer, Entsch.)
Wendt, Besitz und Besitzwille. Gießen 1907.
Wettstein, Das Kassenschrankfachgeschäft. Diss. 2. Ausgabe. Zürich 1905.
v. Wilmowski, Konkursordnung. 5. Aufl. 1896.
Wilutzky, Miete mit doppeltem Verschluß. In der Deutschen Juristenzeitung 5. Jahrg. S. 294 ff. Berlin 1900.
Wimmer, Das Kassenschrankfachgeschäft. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1907.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 9. Aufl. 1906.
Wolff, Der Mitbesitz nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches. In Iherings Jahrbüchern für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts Bd. 4 1902.

Entscheidungssammlungen.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. (zit.: RGZ.)
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. (zit.: RGSt.)
Seufferts Archiv für die Entscheidungen der obersten Gerichte. (zit.: Seuffert.)
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. (zit.: ROHG.)

Die Abkürzungen entsprechen den „Vorschlägen des Deutschen Juristentags für die Art der Anführung von Rechtsquellen, Entscheidungen und wissenschaftlichen Werken" (Berlin 1905, Guttentagsche Verlagsbuchhandlung).

Einleitung.

§ 1.

Die in der Literatur schon reich behandelte und viel umstrittene Frage nach den rechtlichen Verhältnissen, die auf Grund des Safegeschäftes[1]) entstehen, soll auch Gegenstand dieser Arbeit sein. Auf die technische Anlage der Stahlkammern und der Schrankfächer, die bereits mehrfach dargestellt worden ist,[2]) soll hier jedoch nicht eingegangen werden. Es soll hier lediglich die rechtliche Natur des Safegeschäftes erörtert werden. Manche Schriftsteller gehen bei der Behandlung dieser Frage von der geschichtlichen Entwicklung des Safegeschäftes aus, das aus dem Bankverwahrungsgeschäft entstanden ist. Allein diese Entwicklung kann auch die Lösung unserer Frage nicht fördern. Denn von einer geschichtlichen Entwicklung kann man beim Safegeschäft nicht sprechen. Die römischen horrea (lorica armaria), cellae, arcae und die lombardischen Bankeinrichtungen waren, wenn auch zu ähnlichen Zwecken wie die Safes bestimmt, so doch auf dem Prinzip des depositum regulare beruhend, ganz andere Gebilde als die dem Ende des 19. Jahrhunderts entstammenden Safes.

Aber auch der wirtschaftliche Zweck des Geschäftes kann für dessen rechtliche Eigenschaft nicht maßgebend sein. Den Zweck, seine Wertsachen und -papiere in Sicherheit zu bringen, kann man auf verschiedene Weise erreichen. Man kann sie einer für zulässig erachteten Person zur Aufbewahrung geben, man kann sie aber auch selbst an einem durch die Erzeugnisse der modernen Technik gesicherten Orte unterbringen. Die Sicherung ist dort eine persönliche, hier eine sachliche. Der Zweck ist derselbe. Es ist vielmehr der Inhalt des Vertrages für die Bestimmung von dessen recht-

---

[1]) safe = sicherer Ort, feuerfester Schrank = coffre fort.

[2]) vgl. Adler S. 29 ff.; Bondi S. 8; Breyer S. 13 f.; Brückner im Recht S. 251; Düringer S. 65; Dorn S. 1; Ebbeke § 3; Exner S. 11 ff.; Heinrici S. 820; Hitzker S. 13 ff.; Jacoby S. 5 ff.; Krull S. 8 ff.; Lindemann S. 2 ff.; Ohligschläger S. 9 ff.; Vogel S. 70 ff.; Wettstein S. 17—21; Wilutzky S. 294; Wimmer S. 2 ff.

licher Gestaltung maßgebend.[1]) Auch soll das Safegeschäft nur nach deutschem Rechte beurteilt werden, ohne Rücksicht auf das ausländische Recht. Denn uns ist hierbei wesentlich, seinen Charakter nach deutschem Rechte kennen zu lernen und nicht nach fremdländischem. Das ausländische Recht zu Vergleichen heranzuziehen, ist auch zwecklos, weil es mit seinen vom deutschen Rechte abweichenden Rechtsgebilden unsere Erläuterungen nicht fördern kann. Jedoch sollen die Darstellungen von Ratzenhofer, Sieber und Wettstein Berücksichtigung finden, weil sie mehrfach auf deutsches Recht verweisen.

---

[1]) vgl. Regelsberger S. 2.

Erster Teil.

Die juristische Natur des Safegeschäftes.

§ 2.

A. Der Vertragscharakter im allgemeinen mit Beziehung auf das bestehende Recht.

Bei der Erörterung der Frage, ob das Safegeschäft ein Handelsgeschäft im Sinne des Handelsgesetzbuches ist, und ob darauf die handelsrechtlichen Bestimmungen Anwendung finden, hat man die beiden Fälle zu unterscheiden, ob das Safegeschäft von einem Bankier oder von einem Sonderinstitut betrieben wird.[1])

Die Bankier- und Geldwechslergeschäfte sind nach § 1 HGB. Grundhandelsgeschäfte. Die Inhaber sind Kaufleute kraft Gegenstandes ihres Gewerbes.[2])

Gehört nun das Safegeschäft zu den Bankiergeschäften, d. h. zu den Geschäften, die den Bankgeschäften eigentümlich sind? Die dem Bankiergewerbe charakteristischen Geschäfte sind diejenigen, welche die Bedürfnisse des Verkehrs nach Beschaffung und Veräußerung von Geld und Wertpapieren befriedigen[3]) und lediglich der Kreditvermittlung dienen; zu solchen Grundgeschäften des Bankiergewerbes ist das Safegeschäft nicht zu zählen. Denn das Safegeschäft entzieht gerade Werte und Kapital der Zirkulation im Verkehr und der wirtschaftlichen Nutzbarmachung.[4]) Da es jedoch von dem Bankier im Betriebe seines Handelsgewerbes geschlossen wird, ist es nach § 343 Abs. 2 HGB. dennoch ein Handelsgeschäft, nämlich ein Nebenhandelsgeschäft,[5]) oder wie Staub[6])

---

[1]) So auch Jacoby § 5.

[2]) vgl. Staub Bd. 1 zu § 1 Anm. 85.

[3]) vgl. ROHG. Bd. 24 S. 35; Staub Bd. 1 § 1 Anm. 64.

[4]) vgl. Neumann-Hofer S. 139 ff.; Düringer-Hachenburg Bd. 1 S. 32.

[5]) vgl. Staub Bd. 2 § 343 Anm. 9; Litthauer-Mosse § 343 Anm. 3; Lehmann-Ring Bd. 2 § 343 Anm. 3.

[6]) Bd. 1 § 1 Anm. 68.

sagt, ein Hilfsgeschäft oder vielmehr eine Modalität der Bankgeschäftstätigkeit.

Es ist aber auch möglich, daß das Safegeschäft von einem Sonderinstitut, das kein Bankiergewerbe zum Gegenstand seines Geschäftsbetriebes hat, geschlossen wird.[1]) Wenn ein solches Institut von einer Aktiengesellschaft, Aktienkommanditgesellschaft, Gesellschaft m. b. H., eingetragenen Genossenschaft betrieben wird, also von Vereinen, die als Handelsgesellschaften gelten, auch wenn der Gegenstand ihres Unternehmens nicht in dem Betrieb eines Handelsgewerbes besteht, so ist das von ihnen betriebene Safegeschäft gleichfalls ein Handelsgeschäft, denn diese Handelsgesellschaften gelten schlechtweg als Kaufleute im Sinne des Handelsgesetzbuches. Sie sind Kaufleute kraft Gesetzes.[2])

Anders liegt der Fall, wenn das Safegeschäft von einem Unternehmer betrieben wird, der nicht Kaufmann kraft seines Gewerbes oder kraft Gesetzes ist. Nach § 2 HGB. gilt ein gewerbliches Unternehmen, das nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, auch wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 nicht vorliegen, als Handelsgewerbe im Sinne des Handelsgesetzbuches, wenn die Firma des Unternehmers in das Handelsregister des zuständigen Amtsgerichts eingetragen ist.

Die entgeltliche Überlassung von Safes ist eine einheitliche, fortgesetzt gleichartige, gewerbliche Tätigkeit des Unternehmers[3]) mit dem Zwecke, ihm eine dauernde Einnahmequelle zu sein;[4]) sie ist somit ein gewerbliches Unternehmen.

Da die Anlage und das Instandhalten einer Stahlkammer bedeutende Aufwendungen erfordert, kann sich ein solches Geschäft nur als Großbetrieb rentieren. Ein solcher Großbetrieb wird aber kaufmännische Kenntnisse und Einrichtungen, wie Buchführung, Aufbewahrung der eingehenden, Kopieren der abgehenden Briefe, Anstellung von Kontrollpersonal, genaue Kassenführung u. a. m. voraussetzen.[5]) Nach § 2 Abs. 2 HGB. ist der Unternehmer eines in dieser Weise eingerichteten Geschäfts verpflichtet, seine Firma

---

[1]) Wenn auch vielleicht in Deutschland zurzeit noch kein solches Sonderinstitut vorhanden ist, so ist bei der großen Beliebtheit und der raschen Verbreitung dieser Einrichtung mit großer Wahrscheinlichkeit anzunehmen, daß derartige Unternehmen bald entstehen werden.

[2]) vgl. HGB. §§ 210 Abs. 2, 320 Abs. 3; GmbHG. § 13 Abs. 3; GenG. § 17 Abs. 2; auch Jacoby S. 15.

[3]) JurW. 1899 S. 282 Nr. 16.

[4]) RGZ. Bd. 38 S. 20.

[5]) vgl. Staub Bd. 1 § 2 Anm. 2.

in das Handelsregister eintragen zu lassen, und kann gemäß § 14 HGB. vom Registergericht durch Ordnungsstrafen dazu angehalten werden. Die Eintragung in das Handelsregister macht das Unternehmen zum Handelsgewerbe und den Unternehmer zum Kaufmann. Demgemäß ist nach § 343 auch das Safegeschäft, wenn es in der beschriebenen Weise betrieben wird, ein Handelsgeschäft im Sinne des Handelsgesetzbuchs. Es finden dann gemäß § 345 HGB. auch auf das Safegeschäft im allgemeinen die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über Handelsgeschäfte Anwendung. Ergänzend treten nach Art. 2 EG. z. HGB. die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs ein. Insbesondere ist der juristische Charakter des Safevertrages nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Verbindung mit den speziellen von den Banken aufgestellten Bestimmungen zu beurteilen.

§ 3.

B. Die Bestimmungen der Banken.

Die Banken haben das durch die entgeltliche Überlassung von Schrankfächern entstehende Vertragsverhältnis durch Aufstellung von gedruckten Bestimmungen geregelt, die bei den verschiedenen Banken im allgemeinen übereinstimmen und folgendermaßen lauten:

Die Bestimmungen der . . . Bank für die Vermietung von Schrankfächern in der Stahlkammer.

Die Bank hält ihre nach Ansicht bewährter Techniker feuer- und diebessicher hergestellte Stahlkammer, in welcher sich Schränke aus prima Siemens-Martin-Stahl mit verschließbaren Fächern befinden, unter den folgenden Bedingungen mietweise zur Verfügung des Publikums:

1. Die Bank verpflichtet sich, auf die Bewachung und Sicherung der Stahlkammer wie auf deren Verschluß die äußerste Sorgfalt zu verwenden und für jeden Schaden zu haften, der durch Vernachlässigung dieser Sorgfalt entsteht.

2. Die Schrankfächer werden in der Regel auf ein volles Jahr vermietet. Der Mietvertrag gilt, wenn vor Ablauf der Mietzeit keine entgegenstehende schriftliche Erklärung erfolgt, stillschweigend auf eine weitere gleiche Mietzeit verlängert. Die Bank ihrerseits behält sich vor, das Mietverhältnis jederzeit ohne Angabe von Gründen aufzuheben, und wird in diesem Falle den verhältnismäßigen Betrag der im voraus gezahlten Miete zurückerstatten. Wenn der Mieter das Schrankfach vor Ablauf der vereinbarten Zeit aufgibt, findet eine Rückvergütung des gezahlten Mietzinses nicht statt.

Die Miete eines Schrankfaches beträgt für ein Jahr:

Größe	I	105	mm	Höhe,	260	mm	Breite,	450	mm	Tiefe	9 Mk.
„	II	120	„	„	260	„	„	450	„	„	12 „
„	III	150	„	„	260	„	„	450	„	„	15 „
„	IV	200	„	„	260	„	„	450	„	„	20 „
„	V	300	„	„	400	„	„	450	„	„	30 „
„	VI	300	„	„	450	„	„	450	„	„	40 „

und ist im voraus zu entrichten. Der Mietzins für kürzere Zeiträume (Reisezeit) unterliegt besonderer Vereinbarung. Bei der Miete zweier Fächer von derselben Größe seitens desselben Mieters auf ein ganzes Jahr ermäßigt sich die Jahresmiete auf das $1^1/_2$ fache der Miete für ein Fach.

3. Die Fächer bezw. die dazu gehörigen, von der Bank gelieferten Einsetzkasten dürfen nur zur Aufbewahrung von Urkunden, Wertpapieren, Edelmetallen, Edelsteinen und Schmuckgegenständen benutzt werden. Feuergefährliche und sonstige, die Sicherheit irgendwie gefährdende Gegenstände dürfen nicht in die Schrankfächer gelegt werden.

Für jeden Schaden, welcher durch Zuwiderhandlungen gegen diese Bestimmung entstehen sollte, haftet der betreffende Mieter. Die Bank ist berechtigt, zum Zwecke der Sicherstellung der gedachten Bestimmung von den Mietern Einsicht in den Inhalt der Fächer bezw. der Einsetzkasten zu verlangen.

4. Alle Schrankfächer stehen unter dem eigenen Verschluß des Mieters und meistenteils zur größeren Sicherheit des letzteren unter dem Mitverschluß der Bank. Im letzteren Falle können sie nur von Mieter und Bank zusammen geöffnet werden. Die nicht unter dem Mitverschluß der Bank stehenden Fächer sind mit besonderen Sicherheitsschlössern ausgestattet und auf Grund einer nur dem Mieter bekannten Buchstabenkombination auch nur von diesem zu öffnen. Es steht in solchem Falle dem Mieter aber frei, seine Kombination in versiegeltem Kuvert der Bank zur Aufbewahrung zu übergeben.

Außerdem haben alle Schrankfächer noch eine besondere Vorrichtung (Vorlegeklappe), welche auf Wunsch durch ein von dem Mieter selbst zu lieferndes Vorhängeschloß verschlossen werden kann.

5. Dem Mieter wird jeder Schlüssel zu seinen Schlössern (abgesehen von dem Vorhängeschloß) in zwei Ausfertigungen von der Bank geliefert. Er hat für die sichere Verwahrung der Schlüssel Sorge zu tragen.

Im Falle des Verlustes auch nur eines Schlüssels hat der Mieter — bei eigner Verantwortung im Falle der Unterlassung — der Bank sofort Anzeige zu machen, damit diese die Änderung des

betreffenden Schlosses und die Anfertigung neuer Schlüssel auf Kosten des Mieters veranlaßt.

Verliert der Mieter beide Schlüssel, so daß ein gewaltsames Öffnen seines Schrankfaches oder des Einsetzkastens nötig wird, so hat er sich mit der Bank über das gewaltsame Öffnen zu verständigen; dies darf nur von den Beauftragten der Bank in Gegenwart der von dieser hierzu bestimmten Beamten ausgeführt werden und geschieht auf Kosten des Mieters, welcher auch für jede durch das gewaltsame Öffnen verursachte Beschädigung haftet.

6. Die Stahlkammer ist Werktags 9—1 Uhr vormittags und 3—6 Uhr nachmittags, Sonnabends nur von 9—3 Uhr geöffnet. Der Eintritt ist außer den dazu bestimmten Beamten der Bank nur den Mietern von Schrankfächern und deren Bevollmächtigten oder gesetzlichen Vertretern gestattet.

Wenn eine Firma gemietet hat, steht der Eintritt in die Stahlkammer sämtlichen jeweiligen Teilhabern und Einzelprokuristen zu. Diese haben vor einem der in der Stahlkammer angestellten Beamten der Bank ihre Firmenzeichnung zur Aufbewahrung einzutragen. Der Austritt eines Teilhabers aus der Firma oder das Erlöschen einer Prokura ist der Bank gegenüber erst wirksam, nachdem ihr von der Firma entsprechende schriftliche Mitteilung zugegangen ist.

7. Jedem Mieter eines Schrankfaches wird ein Schlüsselwort in verschlossenem Briefumschlag zugegeben. Auf Verlangen der Bank haben sich die Mieter und deren gesetzliche Vertreter durch Nennung des Schlüsselwortes auszuweisen.

8. Bevollmächtigte können entweder durch eine von dem Mieter vor einem Beamten der Bank auf einem Vollmachtsformular der Bank oder durch eine vor einem Notar vollzogene Vollmacht bestellt werden. Die notarielle Vollmacht ist der Bank vorzuzeigen unter Nennung des dem Mieter gegebenen Schlüsselwortes.

Die Vollmacht bleibt in Kraft, bis eine schriftliche Mitteilung des Vollmachtgebers über das Erlöschen der Vollmacht in den Besitz der Bank gelangt ist. Sie erlischt nicht ohne weiteres mit dem Tode des Vollmachtgebers. Die Formulare zu den Vollmachten liefert die Bank kostenfrei.

Für den Fall nur zeitweiliger persönlicher Verhinderung kann der Mieter nach Ausstellung eines Einlaßscheins, zu dem die Bank das Formular ebenfalls liefert, eine Vertrauensperson zum einmaligen Besuche berechtigen. Dieser Schein ist beim Eintritte des Berechtigten abzugeben und bleibt bei der Bank.

9. Auch ist gemeinschaftliche Mietung eines Schrankfaches durch zwei Personen dergestalt zulässig, daß jede derselben zur

Öffnung des Schrankfaches berechtigt ist. In solchem Falle erhält jeder der Mieter einen Schlüssel, falls nicht anderes vereinbart wird.

10. Stirbt ein Mieter, ohne eine Vollmacht hinterlassen zu haben, so ist die Bank berechtigt,

a) die Vorlegung eines Erbscheines bezw. Testamentvollstreckerzeugnisses zu verlangen, oder

b) nach ihrer Wahl demjenigen mit befreiender Wirkung den Zutritt zu dem vom Verstorbenen innegehabten Schrankfach und die Verfügung über dessen Inhalt zu gestatten, der in der gerichtlichen Ausfertigung eines mit dem Protokolle der Eröffnungsverhandlung versehenen öffentlichen oder privatschriftlichen Testaments als Erbe oder Testamentsvollstrecker bezeichnet ist, oder

c) zwecks Inventarisierung des Inhaltes des Schrankfaches dieses durch zwei Angestellte in Gemeinschaft mit einem Angehörigen des Verstorbenen, der im Besitz des Schlüssels zum Schrankfach ist, zu öffnen und ein Inventar der darin enthaltenen Papiere und Wertgegenstände aufzunehmen. Eine Aushändigung der Papiere oder Wertgegenstände — abgesehen von einem etwa vorhandenen Testamente oder einer sonstigen letztwilligen Verfügung, deren Abgabe die Bank nach § 2259 BGB. bewirkt — findet in diesem Falle nicht statt.

11. Zur Vornahme der mit den niedergelegten Wertgegenständen etwa erforderlich werdenden Arbeiten (Trennung der Zinsscheine usw.) stehen den Mietern von Schrankfächern in dem Vorraume der Stahlkammer verschließbare Abteilungen mit Tisch, Schere, Licht usw.) unentgeltlich zur Verfügung.

12. Durch Rückgabe der Schlüssel erlischt für den Mieter oder dessen Rechtsnachfolger jeder weitere Anspruch an die Bank.

13. Wenn bei Beendigung des Mietsverhältnisses nach schriftlicher Aufforderung der Bank die Schlüssel seitens des Mieters oder dessen Rechtsnachfolgers nicht binnen drei Tagen zurückgeliefert werden, so ist die Bank berechtigt, ohne gerichtliche Einmischung das Schrankfach nach ihrer Wahl mit oder ohne Zuziehung eines Notars zu öffnen und sich aus dessen Inhalte, ohne daß es eines vollstreckbaren Titels beziehentlich der Beobachtung der für die Zwangsvollstreckung geltenden Vorschriften oder der Innehaltung einer Frist bedarf, wegen aller ihrer etwaigen Ansprüche an den Mieter oder dessen Erben gemäß §§ 1228 ff. BGB. und gegebenenfalls § 1221 BGB. durch Verkauf zu einem beliebigen Zeitpunkte und an jedem ihr geeignet erscheinenden Orte zu befriedigen. § 1237 Satz 2 und § 1238 BGB. finden keine Anwendung; auch sind die Mieter nicht berechtigt, gemäß § 1246

BGB. Abweichungen von der gewöhnlichen Art des Pfandverkaufs zu fordern.

Obige Aufforderung gilt als dem Mieter bezw. seinem Rechtsnachfolger behändigt, wenn sie an die letzte der Bank bekannt gewordene Adresse mittels eingeschriebenen Briefes zur Post gegeben und seitdem ein Monat verflossen ist, selbst wenn der Brief inzwischen als unbestellbar von der Post zurückgegeben worden ist. Im Fall des Todes eines Mieters genügt der Erlaß einer Aufforderung in gleicher Weise auch nur an einen der Bank bekannt gewordenen Erben oder Testamentsvollstrecker.

14. Diejenigen, welche die Stahlkammer benutzen, haben sich den zum Zwecke der Sicherheit getroffenen Anordnungen der Bank und ihrer Beamten zu fügen.

Von vorstehenden Bestimmungen habe ich genau Kenntnis genommen und miete auf Grund derselben von der . . . . . (Bank) das Schrankfach Nr. . . . von heute bis . . . für den Betrag von . . . Mark. Die dazu gehörigen zwei Schlüssel Nr. . . . sind mir übergeben worden.

(Ort), den . . . 190 .

(Name)
Wohnung . . .

Schlüsselwort . . .

Erstes Kapitel.

Die dinglichen Verhältnisse.

§ 4.

a) Die sachlichen Eigenschaften der Schränke und Schrankfächer.

Die eigenartige und in einzelnen Teilen verschiedene Bauart der in der Stahlkammer befindlichen Schränke und Schrankfächer macht es notwendig, ihre juristische Qualität zu untersuchen, da sich auch hieraus rechtliche Unterschiede ergeben, die in ihren Konsequenzen zu verschiedenen Resultaten führen.[1])

Die Safes sind ebenso wie die Schränke als körperliche Gegenstände gemäß § 90 BGB. Sachen im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches. Sämtliche in einem Stahlschranke befindlichen Fächer sind miteinander fest verbunden. Sie bilden in ihrer Zusammensetzung den Stahlschrank und verleihen diesem sein Wesen. Die

[1]) vgl. darüber Hitzker S. 32ff.

einzelnen Fächer sind demnach Bestandteile, und zwar wesentliche Bestandteile des Stahlschrankes gemäß § 93 BGB., denn sie können voneinander nicht getrennt werden, ohne daß ein Fach in seinem Wesen zerstört oder verändert wird. Die Zerstörung oder Veränderung ist hier nicht wörtlich, in realer Bedeutung zu verstehen, sondern in wirtschaftlicher. Wenn man die Fächer aus dem Schranke herausreißen würde, wäre der wirtschaftliche Zweck des Schrankes vernichtet.[1])

Die Stahlschränke sind entweder durch Vernietung oder Verschweißung fest mit dem Fußboden und den Wänden der Stahlkammer verankert oder in diese untrennbar hineinmontiert, oder sie sind lose in ihr aufgestellt, durch eigenes Gewicht gesichert.[2]) In den meisten Fällen befinden sie sich in fester Verbindung mit dem Bankgebäude und gehören dann, wie man in der Literatur im allgemeinen[3]) annimmt, zu den wesentlichen Bestandteilen des Bankgebäudes gemäß § 94 Abs. 2 BGB. Zunächst scheint freilich diese Ansicht im Widerspruch mit dem Wortlaute des § 94 Abs. 2 BGB. zu stehen; denn dieser sagt ausdrücklich: „Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Gebäudes gehören die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen". Nun werden ja allerdings die Schränke nicht zur Herstellung des Gebäudes eingefügt. Das Gebäude kann und wird tatsächlich stets zunächst ohne die Schränke hergestellt werden. Es kann daher, was auch geschieht, die Qualität der Schränke als wesentliche Bestandteile des Bankgebäudes bestritten werden. M. E. ist aber eine solche Wortauslegung zu eng und entspricht nicht dem Sinne des Gesetzes. Die Motive[4]) führen erklärend dazu an, die Vorschrift des § 94 Abs. 2 beziehe sich auf alle zur Herstellung des Gebäudes verwendeten und zur dauernden Bildung desselben als eines in sich vollendeten wirtschaftlichen Ganzen bestimmten Sachen. Die Stahlschränke sind — in welchem Zeitpunkte ist gleichgültig[5]) — in die Stahlkammer, die sich in dem Bankgebäude befindet oder selbst ein in sich abgeschlossenes besonderes Gebäude darstellt, eingefügt,

---

[1]) vgl. Staudinger Bd. 1 zu § 93, 1. So auch Sohm, Gegenstand S. 19, der annimmt, es komme überhaupt nicht auf die Änderung der wirtschaftlichen, sondern nur auf die Änderung des körperlichen Zustandes an.

[2]) vgl. darüber Jacoby S. 10.

[3]) vgl. Breyer S. 38; Brückner, Miete S. 14; Brückner, Recht S. 25; Dorn S. 6; Düringer S. 66; Ebbeke § 4; Hancke S. 389; Hertel S. 54; Hitzker S. 32; Jacoby S. 39; Korn S. 507; Kretzschmar S. 7; Krull S. 17; Lindemann S. 19; Marcus S. 252; v. Staudinger Bd. 2 zu § 580 S. 321; Wettstein S. 23; Wilutzky S. 295; Wimmer S. 23.

[4]) Bd. 3 S. 44.

[5]) vgl. Tobias, Arch. f. ziv. Prax. Bd. 94 S. 392.

um dauernd dem wirtschaftlichen Zwecke des Gebäudes als diebes- und feuersicheren Aufbewahrungsortes für Wertsachen zu dienen und ihm den Charakter eines solchen zu verleihen. Es ist dafür nicht die abstrakte, sondern stets die konkrete Bestimmung des Gebäudes entscheidend.[1]) Danach gehören auch die Stahlschränke zu den wesentlichen Bestandteilen des Gebäudes und damit des Grundstückes, auf dem das Gebäude errichtet ist, und nehmen Immobiliencharakter an. Sie können nicht Gegenstand besonderer Rechte, d. h. dinglicher Rechte sein. Dagegen steht der Begründung von obligatorischen Rechten nichts entgegen. Ebenso kann an ihnen ein selbständiges tatsächliches Verhältnis wie Besitz bestehen.[2])

Anders liegt die Sache, wenn die Stahlschränke nicht mit dem Gebäude fest verbunden sind. Diese Fälle mögen freilich nur noch selten vorkommen. Dann bleiben die Schränke bewegliche Sachen und werden nicht zu wesentlichen Bestandteilen des Gebäudes. Wilutzky[3]) glaubt auch hier annehmen zu müssen, „daß die Absicht der Vertragsteile auf Gewährung eines vertragsmäßigen an seiner Stelle unbeweglich verbleibenden „Raumes" gerichtet ist, denn das Safe sei begrifflich ein Teil der gewaltigen, ihn umgebenden und unverrückbaren Schutzeinrichtungen und könne aus diesen nicht entfernt und losgelöst werden, ohne daß der Vertrag seines Sinnes entkleidet würde". Das ist allerdings die Parteiabsicht. M. E. ist es aber nicht möglich, durch Vertrag eine bewegliche Sache in eine unbewegliche zu verwandeln.[4]) Auch sie sind, ohne Bestandteile der Stahlkammer zu sein, ihrer Beschaffenheit und ihrer Einrichtung nach dazu bestimmt, dem wirtschaftlichen Zwecke des Gebäudes als Tresor zu dienen. Sie sind in der Stahlkammer aufgestellt und demnach in eine ihrer Bestimmung entsprechende räumliche Verbindung mit der Stahlkammer gebracht. Man wird sie deshalb gemäß § 97 BGB. als Zubehör bezeichnen müssen, da sie auch im Verkehr als Zubehör angesehen werden.[5])

Zur Klarstellung der sachlichen Verhältnisse gehört ferner die Erörterung der Frage, ob das Safe ein „Raum" im Sinne des

---

[1]) vgl. Ebbeke § 4; Planck Bd. 1, 3. Aufl., 1906 § 94 Anm. 6; v. Staudinger § 94 Anm. 3e; Turnau u. Förster S. 28; Wimmer S. 23; RGZ. Bd. 50 S. 241 ff.

[2]) vgl. Cohn S. 245; Crome § 60; Endemann Bd. 1 S. 207; Neumann Bd. 1 § 865 Anm. 2; Planck zu § 93; v. Staudinger zu § 93; Wilutzky, Miete S. 295; Goldmann-Lilienthal Bd. 2 § 5 Anm. 8.

[3]) S. 295.

[4]) vgl. Dorn S. 6; Jacoby S. 35; Lindemann S. 20.

[5]) vgl. Dorn S. 6; Düringer S. 66; Ebbeke § 4; Hancke S. 388; Hitzker S. 33; Korn S. 507; Lindemann S. 20.

§ 580 BGB. ist oder nicht. Ein lebhafter Streit hat sich um die Frage entsponnen, ob unter den „anderen Räumen" in § 580 auch Räume in Mobilien zu verstehen sind, oder ob sich diese Bezeichnung nur auf solche in Immobilien beschränkt. Im 1. Entw. zum Bürgerlichen Gesetzbuch fand sich ein Paragraph mit dem Inhalte des jetzigen § 580 nicht.[1] Erst in der 2. Lesung wurde er eingeführt,[2] um der Meinung vorzubeugen, daß die Vorschriften über die Miete von Grundstücken nicht auch für Teile derselben gelten sollten.

Es sind also die Räume als Beispiele für Teile des Grundstücks genannt und von den Räumen wiederum die Wohnungsräume als die wichtigsten Objekte des Mietvertrages noch ausdrücklich hervorgehoben.[3] Unter anderen Räumen im Sinne des § 580 sind also nur Räume in Immobilien zu verstehen.[4]

Der Sprachgebrauch des § 580 ist etwas knapp. Natürlich gilt er außer für Gründstücke auch für Grundstücksteile. Ferner ist der Ausdruck „Räume" mißverständlich. Denn die Vorschrift des § 580 bezieht sich ebensogut auch auf Vermietung einer Hauswand oder eines Tores zu Plakatzwecken.[5]

Cosack[6] freilich will unter den Wohnräumen in § 580 auch Aufenthaltsräume in Mobilien, wie die Kajüten in einem im Winterhafen liegenden Schiffe, das Schlafwagenkupee in einem Eisenbahnzuge, das Innere eines Schauspielerwagens verstanden haben. Diese Auffassung muß zu dem widersinnigen Ergebnis führen, daß die Kündigung der Miete eines solchen Raumes länger befristet ist als die der Sache selbst, die doch Mobilie im Sinne des § 565 BGB. ist und bleibt. Die Anwendung des Grundsatzes für Immobilien: Kauf bricht nicht Miete, würde sich auch auf Mobilien erstrecken, und dem Vermieter eines solchen Raumes in einer beweglichen Sache würde das gesetzliche Pfandrecht aus § 559 BGB. zustehen, während es der Vermieter der Sache selbst nicht hat.[7]

---

[1] vgl. Mittelstein bei Seuffert S. 362.

[2] vgl. Prot. S. 1866, bei Mugdan Bd. 2 S. 814.

[3] vgl. Mittelstein bei Seuffert S. 362; Brückner im Recht S. 251, in Miete S. 14.

[4] Ebenso Dorn S. 6; Dernburg Bd. 2 § 215 Note 7; Endemann Bd. 1 § 167 Anm. 37; Fuld S. 172; Lafrenz S. 160; Marcus S. 252; Mittelstein, Miete S. 11 ff. u. Seufferts Arch. S. 362; Niendorff S. 2 Anm. 1; Oertmann zu § 580 Anm. 2; Planck zu § 580 Anm. 2; Rechtspr. d. OLG. Bd. 12 S. 70; v Staudinger zu § 580 Anm. 1; Regelsberger rechnet (S. 4) das Safe nicht zu den Räumen des § 580 BGB., sondern schließt es als „bloßes Behältnis" von dem gesetzlichen Begriffe aus, auch wenn es mit einem Grundstücke fest verbunden ist.

[5] vgl. Endemann § 167 Anm. 37.

[6] BGB. Bd. 1 § 314 II.

[7] So auch Ebbeke § 4; Jacoby § 10; Piehl S. 9.

Unter „anderen Räumen" ist meines Dafürhaltens aber auch nicht jeder Raum in einer Immobilie gemeint. Die Zusammenstellung in § 580 BGB. von „Wohnräumen" und „anderen Räumen" deutet m. E. darauf hin, daß das Gesetz unter „andern Räumen" nur solche Räume in einer Immobilie verstanden haben will, deren wirtschaftlicher Zweck einen Aufenthalt für Menschen ermöglicht, wie z. B. eine Arbeitsstätte, ein Kontorraum, ein Laboratorium, ein Stallraum.

„Neben einer gewissen Größe" wird man mit Breyer[1]) also „eine den Wohnräumen ähnliche wirtschaftliche Bedeutung fordern müssen, die in der rechtlichen Behandlung eine Gleichstellung mit ganzen Grundstücken gerechtfertigt erscheinen läßt". Die „Behältnisse" werden auch im Strafgesetzbuch (§ 243),[2]) wo für einen Raum eine zum Betreten von Menschen erforderliche Größe angenommen wird, und in der Zivilprozeßordnung (z. B. § 758) den Wohn- und anderen Räumen gegenübergestellt.

Auf die Safes als bloße Behältnisse ist sonach die Vorschrift des § 580 BGB. nicht anwendbar, auch wenn sie sich in einem mit dem Grund und Boden fest verbundenen Stahlschranke befinden. Sie haben für obligatorische Verhältnisse Mobiliencharakter.[3])

§ 5.

b) Die Besitzverhältnisse.

Die Besitzfrage ist zwar nicht präjudiziell für die Qualifizierung der Verträge, sie ist aber von Bedeutung wegen der Folgen, die das materielle Recht an den Besitz knüpft, für die Zwangsvollstreckung[4]) und die widerrechtlichen Eingriffe seitens des Bankiers.

Als Besitzobjekte kommen beim Safegeschäft das Schrankfach bezw. der darin befindliche Blechkasten und die eingelegten Effekten in Betracht, denn der Besitz von Fach und Fachinhalt können sehr wohl auseinanderfallen. An den Schrankfächern, d. h. den einzelnen Behältnissen als Teilen, wenn auch wesentlichen Bestandteilen des Stahlschrankes, ist, wie oben dargestellt, ein Teilbesitz nach § 865 BGB. möglich. Gleichgültig ist dabei, ob die Schränke sich als unbewegliche oder bewegliche Sachen darstellen. Jedes

---

[1]) S. 39.

[2]) s. auch RGSt. Bd. 5 S. 71.

[3]) vgl. dazu Hancke S. 390; Jacoby S. 43; Kiefe S. 1428; Mittelstein bei Seuffert S. 362; Regelsberger S. 4; a. M. Brückner im Recht S. 251, aber ohne nähere Begründung.

[4]) vgl. Heinrici S. 823.

Schrankfach als abgegrenzter Teil, der ein selbständiges wirtschaftliches Gut bildet und als solches in die Gewalt eines Teilbesitzers gelangen kann, bietet die Möglichkeit zu einer abgesonderten tatsächlichen Herrschaft.[1]) Es liegt hier ein Fall des an sich seltenen Teilbesitzes an beweglichen Sachen vor.[2]) Wem steht nun der Besitz zu? Zur Lösung dieser Frage bedarf es einer näheren Betrachtung des Besitzbegriffes selbst. Vom Bürgerlichen Gesetzbuch wird er nicht definiert. Dieses zeigt nur den Weg zum Besitzerwerb. Nach § 854 BGB. wird der Besitz einer Sache durch Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache erworben. Die tatsächliche Gewalt ist also das kennzeichnende Moment für das Wesen des Besitzes. Die tatsächliche Gewalt definiert Goldschmidt wie folgt: „Der Gewaltbegriff duldet keine juristische Analyse, sondern nur eine kasuistische Exemplifikation. Er hat im wesentlichen Quelle und Norm so wenig in juristischer Reflexion und positivrechtlicher Normierung als in dem subjektiven Bewußtsein und Willen des einzelnen, vielmehr wesentlich in dem freilich wechselnden und unter der Zucht der Moral wie des Rechts stehenden Gesamtbewußtsein". Nach ihm ist die tatsächliche Gewalt ein „sozialer Gewaltbegriff, ein Machtverhältnis, das im Allgemeinbewußtsein als tatsächliche Herrschaft erscheint". Und diese tatsächliche Herrschaft besteht darin, daß ein Besitzsubjekt in den Stand gesetzt wird, dritte Personen von seinem Machtbereich auszuschließen und das Besitzobjekt zu wirtschaftlichen Zwecken zu verwenden. Es muß also eine äußere Raumbeziehung zwischen Besitzsubjekt und -objekt bestehen. Zur Verwirklichung dieser Beziehung ist in der Regel eine Willensbetätigung des Subjektes nötig. Wann freilich ein solches Willensmoment als vorhanden zu erachten ist, ist Tatfrage und hängt von den im Verkehr herrschenden Anschauungen und dem Rechtsbewußtsein der übrigen Rechtsgenossen ab. Die Annahme eines solchen Willensmomentes steht auch nicht in Widerspruch mit § 854 Abs. 1 BGB. Das Bürgerliche Gesetzbuch sieht keineswegs, wie die Gegner dieser Ansicht behaupten, von der Notwendigkeit eines Willensmomentes zum Besitzerwerb und zur Erhaltung des Besitzes gänzlich ab. Das Schweigen des Gesetzes in § 854 Abs. 1 darf nicht als Ablehnung dieses Erfordernisses gedeutet werden, weil das Gesetz keine Begriffsbestimmung gibt; das Gesetz überläßt es vielmehr der Wissenschaft, eine Definition des Besitzbegriffs aufzustellen. Die Wissenschaft kann die Definition aber, soweit das Gesetz nicht

[1]) vgl. Wimmer S. 13.

[2]) Biermann § 865 S. 28; Dernburg Bd. 3 S. 54; Kretzschmar S. 14; v. Staudinger, Sachenrecht § 865 S. 30; Strohal bei Jhering Bd. 38 S. 33.

besondere Anhaltspunkte gibt, nur aus den Anschauungen des Verkehrslebens, d. h. der Auffassung verständiger Leute entnehmen.[1])

Das Erfordernis einer gewissen Willensbetätigung für den Besitzerwerb ist m. E. auch aus § 854 Abs. 2 BGB. zu schließen. Denn beim vereinbarten Besitzwechsel liegt der Nachdruck gerade auf dem Willensmoment. Dieses Erfordernis ergibt sich weiter aus den Vorschriften über den Besitzschutz, der stets eine Willensäußerung voraussetzt.

Die Möglichkeit, daß auch Geschäftsunfähige, z. B. Kinder unter sieben Jahren, selbständig Besitz erwerben können, wie die herrschende Meinung annimmt,[2]) steht mit dem Erfordernis des Willensmomentes nicht im Widerspruch. Denn auch sie entwickeln zur Begründung der tatsächlichen Herrschaft eine gewisse Willensbetätigung.[3])

Prüfen wir nun, wie sich im einzelnen die Besitzverhältnisse am Schrankfach bezw. Blechkasten durch den obligatorischen Vertrag, den die Bank mit dem Kunden auf Überlassung des Fachs zur Benutzung abschließt, gestalten. Bis zu dem Momente, an dem der Vertrag zu laufen beginnt, ist die Bank alleinige Besitzerin des Faches. Mit Beginn der Wirksamkeit des Vertrages durch Übergabe der Schlüssel und Übernahme der Verpflichtung, dem Kunden nach dessen Belieben innerhalb der in den Bestimmungen vereinbarten Grenzen nach erfolgter Legitimation durch Abgabe der Unterschrift und Mitteilung des Paßwortes den Zutritt zur Stahlkammer zu gestatten und, falls nötig, bei der Öffnung des Faches mitzuwirken, ermöglicht sie dem Kunden eine äußere Beziehung zu dem Fache. Der Kunde erlangt damit die tatsächliche Gewalt über das Fach. Dazu tritt bei ihm das Willensmoment, die äußere Raumbeziehung nach seinem Belieben (natürlich innerhalb der in den von ihm genehmigten Bedingungen festgesetzten Zeiten) zu verwirklichen.

Die Möglichkeit, daß die Bank dem Kunden den Zutritt zum Fach verwehren kann, kann als Widerrechtlichkeit hier keine Be-

---

[1]) Ähnlich auch Biermann § 854, 3; Cosack, Bürgerliches Gesetzbuch Bd. 2 § 186, 3a; Crome Bd. 3 § 347 II sub 2b; Dernburg Bd. 2 S. 54; Endemann Bd. 2 S. 153; Enneccerus-Lehmann § 19 S. 52; Franck S. 14; Gierke Bd. 2 S. 212; Kretzschmar § 854; Planck § 854; Prot. Bd. 3 S. 29; v. Staudinger Bd. 3 § 854 I 2b; a. M. Turnau u. Förster § 854, 4; die das Erfordernis des Besitzwillens für alle Fälle verneinen, „weil auch solche Fälle zu berücksichtigen sind, wo eine Sache in den äußeren Machtbereich einer Person unter Umständen gelangt sind, unter denen ein Erwerb nicht angenommen werden kann, gleichwohl aber das Bedürfnis des Besitzschutzes besteht".

[2]) A. A. Endemann § 37 S. 154; Dernburg § 17 S. 57, nach dessen Ansicht Geschäftsunfähige selbständig nur unvollkommenen Besitz erlangen können. Es liege dann „eine Nebenform des Besitzes vor".

[3]) vgl. Biermann S. 7.

rücksichtigung finden. Wenn Dorn[1]) zwar zugibt, daß das Erbrechen von Behältnissen im gewöhnlichen Leben etwas Abnormes ist, gleichwohl aber meint, daß es gerade bei der Stahlkammer ein regelmäßiges Hilfsmittel der Bank bilde, denn in den Bestimmungen sei es ausdrücklich vorgesehen, und die Bank sei stets darauf vorbereitet, indem sie besondere Handwerker halte, die mit der Vornahme des Öffnens betraut seien, und wenn er weiter durch Ausnahmefälle die wahre Natur der Rechtsverhältnisse offenbaren will, so kann ich mich ihm nicht anschließen. Man kann bei der Erörterung einer Frage, wie der nach dem Besitzstande, nur die normalen Verhältnisse in Betracht ziehen,[2]) insbesondere nur das regelmäßige und gewöhnliche Verhalten der an den betreffenden Verhältnissen beteiligten Personen, das natürlich nicht mit dem von der Rechtsordnung gebotenen übereinzustimmen braucht. Abgesehen also von Fällen der Widerrechtlichkeit wird die Bank normalerweise schon aus Geschäftsrücksichten dem Kunden innerhalb der bestimmten Grenzen jederzeit zur Öffnung des Faches zur Verfügung sein. In dieser Möglichkeit des beliebigen Zutrittes und Öffnens des Faches liegt das zum Besitzerwerb des Kunden in erster Linie erforderliche tatsächliche Moment, zu dem der Besitzwille hinzukommt. Der Kunde erwirbt also Besitz am Fache und am Blechkasten, und die Bank gibt ihn auf.[3]) Vielfach wird in der Literatur die Ansicht vertreten, daß dieser vom Kunden am Fache erworbene Besitz ein Mitbesitz zu gesamter Hand oder schlichter Mitbesitz mit der Bank sei.[4]) Man hat dies einerseits aus dem Mitverschluß der Bank gefolgert. Allein ein Mitverschluß braucht nicht notwendig Mitbesitz zur Folge zu haben. Das ergibt sich arg. e contr. aus § 1206 BGB.[5]) Wenn Korn[6]) den Mitverschluß beim Safe einen ganz eigenartigen nennt und unter Mitverschluß auch das Verhältnis gerechnet haben will, daß mehrere Personen zu einem abgeschlossenen Raume je einen Schlüssel haben und jede diesen Raum mittels ihres Schlüssels unabhängig von dem Willen der anderen Schlüsselinhaber öffnen und benutzen kann, so ist das m. E. eine Verkennung des Ausdrucks „Mitverschluß" und seines Wesens. Denn

---

[1]) S. 19.

[2]) Ebenso Breyer S. 44 und Kohler S. 680.

[3]) A. M. Neumann S. 528; Wettstein S. 33ff. u. a.

[4]) So Adler S. 34; Biermann § 866; Crome Bd. 2 S. 743 Dernburg Bd. 2 Abt. 2 S. 594; Düringer-Hachenburg Bd. 3 S. 495; Kohler S. 80; Marcus S. 253; Pinner S. 66; Lindemann S. 39; Ohligschläger S. 23, Staub Bd. 2 Exkurs zu § 424; Vogel S. 83; Wimmer S. 14ff.; Wolff S. 151.

[5]) vgl. auch Prot. Bd. 3 S. 444, Bd. 6 S. 261.

[6]) S. 504.

der Zweck des Mitverschlusses besteht eben, wie das Wort besagt, darin, daß zum Verschließen und Öffnen eines Raumes mehrere Personen mitwirken müssen und wollen. Der einzelne soll nicht allein darüber verfügen können.

Der „Mitverschluß" der Bank ist aber ein anderer. Seine Bedeutung und seinen Zweck geben die Bestimmungen an: Er soll nur zur Sicherheit und Kontrolle dienen, in erster Linie zur Sicherheit des Kunden in dessen eigenstem Interesse. Die Hauptsache ist hierbei, daß die beiden zur Öffnung des Faches erforderlichen Schlüssel getrennt aufbewahrt werden und dadurch die Sicherheit gegen widerrechtliche Eingriffe erhöht wird.[1]) Daß dieser Mitverschluß der Bank keine weitere Bedeutung haben kann, ergibt sich ferner daraus, daß bei einzelnen Fächern, die das kombinierte Buchstabenschloß haben, der Mitverschluß der Bank gänzlich wegfällt. In diesem Falle kann dann auch von einem Mitbesitze der Bank keine Rede sein.

Wollte man also den Mitbesitz von dem „Mitverschluß" abhängig machen, so würde das zu einem ganz unhaltbaren Zustande führen.

Es fehlt aber weiter bei der Bank das zum Besitz erforderliche Willensmoment. Mit Inkrafttreten des Vertrages gibt der Bankier den Willen auf, das Fach fernerhin in seinem Besitze zu behalten. Er will nicht mehr in tatsächlicher Weise auf das Fach einwirken und einwirken können. Auch als Besitzer der das Ganze umschließenden und beherrschenden Stahlkammer hat er nicht mehr den Willen, unmittelbare Herrschaft über das Fach auszuüben. Er behält sich jedoch in den Bestimmungen vor, den Vertrag jederzeit aufzuheben und den bezw. die Schlüssel zurückzufordern und damit dem Kunden die weitere Benutzung des Faches zu entziehen. Dieses Verhältnis zwischen Bankier und Kunden stellt sich danach so dar: Der Kunde steht dem Vertrage gemäß zu dem Bankier in einem Verhältnisse, das ihn auf die in dem Vertrage vorgesehene Zeit zum Besitze des Faches berechtigt, während dem Bankier das Recht zusteht, dieses Verhältnis schon vor Zeitablauf zu lösen oder mindestens am Ende des Vertrages die Benutzung des Faches dem Kunden zu verweigern. Die causa possessionis bildet also das Verhältnis des Kunden zu dem Bankier. Der Kunde übt den Besitz auf die vertragsmäßig bestimmte Zeit für den Bankier aus.[2]) Der Kunde ist also unmittelbarer, der Bankier mittelbarer Besitzer des Faches gemäß § 868 BGB. Damit ist auch die Antwort auf die Frage

---

[1]) Ähnlich auch Regelsberger S. 5.
[2]) Ähnlich auch Planck § 868 Anm. 2; zu eng RGZ. Bd. 49 S. 173.

gegeben, wer Besitz an dem Inhalte des Schrankfaches hat. An den in das Schrankfach gelegten Effekten bleibt der Kunde nach wie vor alleiniger Besitzer. Der Bankier steht in keiner Beziehung dazu.

Zweites Kapitel.

Die obligatorischen Verhältnisse.

§ 6.

Die neuen technischen und wirtschaftlichen Einrichtungen, die das unaufhaltsame Fortschreiten unserer Verkehrsentwicklung und unseres Wirtschaftslebens schaffen, in ihrer juristischen Bedeutung zu erfassen und den vorhandenen Rechtsnormen unterzuordnen, ist die Aufgabe der Rechtswissenschaft. Wenn Korn[1]) dagegen anzukämpfen sucht, daß es eine Schwäche unserer heute leider allzu formalistisch gebildeten Juristen sei, daß sie alle neuen Institutionen, von denen man sich im Altertum sowohl wie im Mittelalter nichts träumen ließ, und die noch im 18. Jahrhundert und in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts fast vollständig unbekannt waren, mit mehr oder weniger Eleganz, gutwillig oder gewaltsam unter die ehrwürdigen Kategorien des corpus juris civilis zwingen, so scheint er das Wesen der modernen Rechtsgebilde und unserer erst in neuerer Zeit entstandenen Gesetzbücher zu verkennen. Unsere moderne Reichsgesetzgebung hat eben im Gegensatz zum römischen Recht und in Rücksicht auf das Entstehen neuer Verkehrsgebilde für die obligatorischen Verhältnisse den Grundsatz der Vertragsfreiheit aufgestellt. Die Vertragsparteien können ihre Vertragsbeziehungen durch freie Vereinbarung ordnen und dabei die das zu begründende Schuldverhältnis beherrschenden Grundsätze verschiedenen bestimmt normierten Geschäften entlehnen. Solche Verträge, in denen mehrere verschiedene Tatbestände miteinander verbunden sind, kommen, wenn auch relativ selten, doch vor, z. B. der Vertrag über eine Eisenbahnfahrt unter Lösung einer Platzkarte, die Teilnahme am Lotteriespiel durch Kauf eines Lotterieloses, die Abzahlungsgeschäfte.[2])

Als eine solche Verkoppelung mehrerer Verpflichtungen, wobei jedes Leistungsversprechen den Tatbestand eines eigenen Schuldverhältnisses erfüllt, hat man auch das Safegeschäft aufgefaßt.[3])

---

[1]) S. 482.

[2]) vgl. dazu Endemann Bd. 1 § 156 Anm. 9.

[3]) So Bondi, Sächs. Arch. S. 8 f. und bei Holdheim S. 173; Korn S. 508; Mayer S. 97; Vogel S. 81; Wettstein S. 54; Wilutzky, Miete S. 295.

Allein bei jedem derartigen Geschäft „mit doppeltem Gesicht" muß man, bevor man einen Vertrag sui generis konstruiert, der nur Zweifel und Streit darüber entstehen läßt, welcher Vertragsbestandteil dann im Einzelfalle vorliegt, eine einheitliche Auffassung und Behandlung durchzuführen suchen. Man muß aus dem Gesamtinhalte des Geschäfts die Hauptleistung aussondern und prüfen, ob die übrigen im Vertrage enthaltenen Verpflichtungen nur den Zweck haben, die Hauptleistung in ihrem Erfolge zu sichern und sie zu ergänzen.[1])

Was ist nun die Hauptleistung und der Hauptzweck beim Safegeschäft?

Der Kunde will seine Wertsachen in den verschließbaren Fächern der aus bestem Stahl hergestellten Schränke, die sich in der nach Ansicht bewährter Techniker feuer- und diebessicheren Stahlkammer der Bank befinden, und die er in dieser technischen Vollkommenheit nicht selbst anlegen kann, in sicherer Verwahrung wissen. Zu diesem Zwecke übernimmt er mietweise, wie die Bankbestimmungen allgemein lauten, einen solchen in sich abgeschlossenen Teil eines Stahlschrankes in der Stahlkammer, auf deren Bewachung und Sicherung wie auf deren Verschluß die äußerste Sorgfalt zu verwenden und für jeden Schaden, der durch Vernachlässigung dieser Sorgfalt entsteht, zu haften, die Bank sich verpflichtet. Der Kunde wird sich den Inhaber der Stahlkammer und dessen Beamten ansehen und auf seine Vertrauenswürdigkeit hin prüfen. Doch kommt dies für ihn erst in zweiter Linie in Betracht, denn der Bankier und seine Beamten sind ja nach den Bedingungen fast gar nicht imstande, zu den einzelnen Wertsachen gelangen zu können. Der Bankier wird sich auch von jedem gewaltsamen Eingriff aus Geschäftsrücksichten fernhalten. Seine Angestellten sind langjährig erprobte, vertrauenswürdige Beamte, die gegenseitig unter ständiger Kontrolle stehen. Wenn der Bankier, einer der Beamten, oder ein Kunde, der vielleicht Schlosser ist, ein Fach gewaltsam aufbrechen würde, würde das wahrscheinlich sofort von anderen Kunden bemerkt oder mindestens bei der abends vor der Schließung der Stahlkammer stattfindenden Revision entdeckt werden.[2])

Dieses Schrankfach also in der mit den neuesten Erfindungen und technischen Vollkommenheiten ausgestatteten Tresoranlage, zu deren Sicherheit neben dauernder Bewachung durch Angestellte mit Polizeihunden und ständiger Kontrolle ihrer Integrität die verschiedensten Einrichtungen geschaffen werden, z. B. elektrische

---

[1]) s. darüber auch Endemann Bd. 1 § 164.
[2]) vgl. Korn S. 503.

Leitungen, die bei der leisesten Berührung eine große Anzahl von Klingeln ertönen lassen, oder Reservoirs, durch die sie in ganz kurzer Zeit unter Wasser gesetzt werden kann, erscheint dem Kunden als der sicherste Ort zur Aufbewahrung seiner Effekten. Diese Sicherheit des Raumes ist für den Kunden das entscheidende Moment zum Abschluß des Vertrages. Die entgeltliche Überlassung und Erhaltung dieses Raumes in dem oben näher bezeichneten geschützten Zustande ist die Hauptleistung seitens der Bank, das Schrankfach ist das Hauptobjekt des ganzen Geschäftes.

Auf diesem Standpunkte stehen auch die von den Banken aufgestellten Bestimmungen. Sie sprechen fast ausnahmslos von „Vermietung von Schrankfächern, Mietvertrag, Mietpreis usf.“[1]) Wenn auch die Bezeichnung der Parteien, deren Intention ja lediglich auf den wirtschaftlichen Erfolg hinzielt, für die Natur eines Rechtsgeschäftes nicht maßgebend sein kann, so ist doch in unserem Falle die Tatsache, daß die einschlägigen Bestimmungen sämtlich in juristischen Kanzleien und zum Teil von namhaften Juristen aufgestellt worden sind, daß hier also der Jurist spricht, von Bedeutung.[2])

Der Bankier hatte, als er die Bedingungen von Juristen aufstellen ließ, in erster Linie seine Interessen im Auge. Bei dem großen Kapital, das die Anlage einer Stahlkammer erfordert, und bei der strengen Haftung, die der Bankier übernimmt, muß er zunächst auf seinen Vorteil bedacht sein. Er will in dem Safegeschäft einen Vertrag eingehen, der ihn in der Hauptsache weitere als die in den Bestimmungen enthaltenen Verpflichtungen nicht aufbürdet. Er will insbesondere nur für den Schaden haften, der durch Vernachlässigung der von ihm übernommenen maxima diligentia für Bewachung und Sicherung der Stahlkammer und für deren Verschluß entsteht. Er lehnt damit eine direkte Haftung für das Abhandenkommen der in dem Fache verwahrten Wertsachen, also eine sorgfältige Aufbewahrung und Bewachung der eingelegten Sachen — was die Hauptverpflichtung eines Verwahrungsvertrages ist —, ab. Er will und kann z. B. nicht haftbar sein, wenn ein Bevollmächtigter des Kunden mehr aus dem Fache herausnimmt, als ihm der Kunde als Vollmachtgeber erlaubt hat. Im Falle des Verlustes von Wertsachen würde unter diesen Umständen dem Kunden der Beweis für das Hineinlegen der Sachen und für das Vorliegen eines Verschuldens

[1]) Nur die Bedingungen der Kgl. Preuß. Seehandlung sprechen allerdings, aber nur in der Überschrift, von Aufbewahrung verschlossener Depots.

[2]) Wenn Lehmann-Ring Bd. 2 S. 306 sagen: „Sollte nur Vermietung des Raumes gemeint sein, so muß dies klar ausgedrückt werden“, so ist mir das unverständlich (vgl. auch Ebbeke § 5). Deutlicher als mit namentlicher Beziehung kann wohl von Vermietung überhaupt nicht gesprochen werden.

auf seiten der Bank obliegen.[1]) Deshalb stehen auch die Banken auf dem ihnen günstigeren Standpunkte des Mietvertrages. Als solcher wird er auch in der Literatur von den meisten Schriftstellern charakterisiert. Daneben wird er von vielen als Verwahrungsvertrag bezeichnet.[2]) Von einigen wird eine Kombination von Miete und Verwahrung konstruiert.[3]) Krull[4]) endlich sieht im Safegeschäft eine Kombination von Miet- und Dienstvertrag.

Die Anhänger der Verwahrungsvertragstheorie nehmen als Grundlage zur Begründung ihrer Ansicht die Entstehungsgeschichte des Depotwesens und betrachten das Safegeschäft als aus dem verschlossenen Depot hervorgegangen. Gewiß ist das Safegeschäft eine Abart des Depotgeschäftes, aber eine Abart im weitesten Sinne und nur in wirtschaftlicher Beziehung, keinesfalls aber in rechtlicher.

Beim verschlossenen Depot, das sich als reiner Verwahrungsvertrag im Sinne von §§ 688 ff. BGB. darstellt, übergibt der Kunde dem Bankier eine verschlossene Kassette, und der Bankier übernimmt die Verpflichtung, diese aufzubewahren. Die Schuldverpflichtung des Bankiers entsteht und beginnt hier mit und aus der Übergabe nach § 929 BGB. Es ist dieser Vertrag ein ausgeprägter Realvertrag. Er wird auf Grund der Vermögenshingabe klagbar.[5]) Die Hauptverpflichtung aus dem Verwahrungsvertrage besteht in der sorgfältigen Aufbewahrung und Bewachung sowie in der Rückgabe der Sache. Sein Ende erreicht er mit der Rückgabe der Sache. Vertragsobjekt ist also die übergebene Sache, an der der Verwahrer unmittelbaren Besitz erlangt.

Ganz anders stellt sich das Safegeschäft dar. Hier übergibt der Kunde dem Bankier das Vertragsobjekt nicht. Es erfolgt vielmehr eine Übergabe der Schlüssel seitens des Bankiers an den Kunden. Der Bankier verschafft ihm damit den unmittelbaren Besitz am Fache, während er selbst mittelbarer Besitzer wird. Vertragsobjekt ist hier das Fach selbst. Der Bankier ist nun verpflichtet, dem Kunden für die Dauer des Vertragsverhältnisses den Gebrauch des Faches zu gewähren, und der Kunde, ihm den vereinbarten Mietzins dafür zu entrichten gemäß § 535 BGB.

---

[1]) vgl. darüber Wimmer S. 28.

[2]) vgl. Cosack, HGB. S. 476; Dorn § 7; Düringer-Hachenburg Bd. 3 S. 495; Ecker S. 10; Gumbel Abschn. 1; Lehmann-Ring Bd. 2 S. 306; Lindemann § 7; Ohligschläger § 9; Staub zu § 424; Sieber S. 342.

[3]) vgl. Bondi, Sächs. Arch. S. 8 und bei Holdheim S. 173; Korn S. 508; Mayer S. 97; Neumann zu § 535 S. 292; Vogel S. 81; Wettstein S. 54; Wilutzky S. 295.

[4]) S. 49.

[5]) Cosack, BGB. § 154; Meisner § 688; Schloßmann S. 76 ff.; Sohm § 79.

Daß er ihn entgegen der Vorschrift des § 551 BGB. im voraus entrichten muß, ist keine Seltenheit; denn eine solche Vorleistung des Mieters wird auch bei anderen Mietverhältnissen häufig vereinbart. Der Einwand, daß der Kunde nur zu den in den Bestimmungen vorgeschriebenen Stunden die Stahlkammer betreten könne und dadurch in dem Gebrauch beschränkt sei, ist nicht stichhaltig, denn die entgeltliche Überlassung der Fächer ist, wie oben[1]) dargestellt, ein Handelsgeschäft und das Mitwirken der Bank beim Öffnen eine Leistung, die nach § 358 HGB. nur während der gewöhnlichen Geschäftszeit bewirkt und gefordert werden kann. Eine solche zeitlich beschränkte Gebrauchsgewährung kommt auch sonst vor. Beispielsweise kann der Mieter eines Teiles von einem großen Lagerhause, zu dem nur der Eigentümer einen Schlüssel besitzt, nur zu bestimmten Stunden die Öffnung verlangen. Die Gebrauchsbeschränkung auf bestimmte Zeit geschieht ja auch lediglich im Interesse der Sicherheit. Während dieser Zeit sind immer einige Beamte zur Kontrolle und zur Beobachtung aller die Stahlkammer betretenden Personen verpflichtet. Entgegen einer mehrfach vertretenen Ansicht kann in dem für das kleine Fach geforderten hohen Mietzins nichts dem Wesen der Miete Widersprechendes gefunden werden. Man muß dabei bedenken, daß die Herstellungs- und Unterhaltungskosten einer Stahlkammer sehr bedeutend sind, und daß die Bank dabei sehr wichtige Verpflichtungen übernimmt.

Die Gegner dieser Ansicht wenden weiter ein, die übernommene Obhuts- und Haftpflicht der Bank stehe im Widerspruch mit dem Charakter des Mietvertrages. Demgegenüber möchte ich erwähnen, daß diese Vereinbarungen nur Nebenabreden sind. Es ist das eine Vermieterpflicht, wie sie auch sonst vorkommt, z. B. wird der Eigentümer eines großen Mietshauses zur Sicherheit seiner Mieter einen Nachtwächter anstellen oder einer Wach- und Schließgesellschaft beitreten. Es ist dies nichts anderes als eine analoge Anwendung des § 536 BGB.

Es sind sonach beim Safegeschäft die fünf Essentialien der Miete vorhanden: der gegenseitige Vertrag, der Vertragsgegenstand, die Gebrauchsgewährung, die begrenzte Dauer der Gebrauchsgewährung und die Entgeltlichkeit. Alle übrigen Vereinbarungen sind nebensächlicher Art und für den Vertragscharakter nicht bestimmend.

Das Safegeschäft stellt sich sonach als reiner Mietvertrag mit besonderen Nebenabreden dar.[2])

---

[1]) § 2.

[2]) Zu ähnlichen Resultaten gelangen Brückner im Recht S. 252; Exner S. 22; Heinrici S. 823; Hertel S. 53; Jacoby S. 39; Lafrenz S. 159; Marcus S. 253; Mayer S. 98; Pinner S. 65; Planck Bd. 2 S. 31; Seuffert, ZPO. S. 470.

Zweiter Teil.

Das Safegeschäft als Mietvertrag in seinen einzelnen rechtlichen Beziehungen.

§ 7.

A. Im allgemeinen.

Das Safegeschäft kommt, wie oben dargelegt, als Konsensualkontrakt nudo consensu zustande. Es ist in bezug auf seinen rechtlichen Inhalt wie jeder andere Vertrag nach § 157 BGB. so auszulegen und die einzelnen Leistungen sind von den Vertragsparteien nach § 242 BGB. so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Treu und Glauben verweisen auf den festen, in unserer sittlichen Überzeugung ruhenden Maßstab; die Verkehrssitte dagegen deutet auf das Regelmäßige, Normale hin, wie es gehalten zu werden pflegt, ohne daß damit im Einzelfalle eine abweichende Bestimmung ausgeschlossen würde.[1] Das Normale bilden beim Safegeschäft die von den Banken aufgestellten und im allgemeinen gleichlautenden Bestimmungen, die durch die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über Mobilienmiete ergänzt werden. Es kann wie jedes Rechtsgeschäft von jedem rechtsfähigen Subjekt, also auch von juristischen Personen und Gesellschaften eingegangen werden. Wenn eine Firma als Kundin auftritt, so ist mit Düringer[2] und Lindemann[3] in der Erteilung der Prokura auch die Vollmacht zur Benutzung des Schrankfaches zu erblicken. Denn nach § 49 HGB. ermächtigt die Prokura zu allen gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften, die der Betrieb des Handelsgewerbes mit sich bringt. Zu verneinen ist die Vollmacht bei Handlungsbevollmächtigten gemäß § 54 HGB.

Eine verheiratete Frau bedarf zum Abschluß des Vertrages und Hineinlegen sowie Herausnehmen ihrer zum eingebrachten

---

[1] vgl. Endemann Bd. 1 §§ 14, 100.
[2] S. 67.
[3] S. 12.

Gut gehörigen Wertsachen nicht der Einwilligung des Mannes, denn diese Tätigkeit ist keine Verfügung im Sinne von § 1395 BGB.[1]) Stimmt der Mann dem Abschluß des Vertrages zu, so ist dieser in Ansehung des eingebrachten Gutes ihm gegenüber wirksam, und er kann zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der Frau verurteilt werden. Bei mangelnder Zustimmung wird das eingebrachte Gut für die Mietzinsforderung nicht verhaftet (§ 1399 BGB.).[2]) Die Banken schreiben[3]) für den Abschluß die schriftliche Form vor. Allein auch ein formloser Abschluß wäre nach dem Gesetz nicht ungültig, selbst wenn der Vertrag auf längere Zeit als ein Jahr eingegangen wäre (vgl. § 566 BGB.), denn das Safe ist, wie oben[4]) erklärt, kein Raum im Sinne von § 580 BGB. Die Mietzeit ist in den Bedingungen regelmäßig bestimmt und beträgt im Zweifel ein Jahr. Es kommen aber auch kürzere Fristen vor, z. B. ein Monat. Wenn der Vertrag vor Ablauf der Zeit nicht in der in den Bestimmungen vorgeschriebenen Form gekündigt wird, gilt er als auf die gleiche Zeitdauer verlängert.

B. Im besonderen.

§ 8.

Verpflichtungen des Bankiers als Vermieter.

Vor Abschluß des Mietvertrages wird sich in der Regel der Kunde ein leeres Fach zeigen lassen und sich darüber zu erklären haben, ob er mit Lage, Größe und dem festgesetzten Preise einverstanden ist, oder er wird sich ein anderes leerstehendes Fach, dessen Lage und Beschaffenheit ihm günstiger erscheint, auswählen. Gemäß § 535 BGB. hat ihm der Bankier das gemietete Fach in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten feuer- und diebessicheren Zustande zu überlassen und es während der Mietzeit in diesem Zustande zu erhalten. Bei allen seinen Handlungen hat er für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehen nach § 347 HGB. Er hat dafür Sorge zu tragen, daß das Fach vom Beginn der Wirksamkeit des Mietvertrags an für den Kunden bereit gehalten wird. Eine körperliche Übergabe des Faches ist natürlich nicht möglich. Der Bankier hat deshalb dem Kunden das Fach so bereit zu stellen, daß er den vertrags-

[1]) vgl. Sontag S. 138.
[2]) vgl. Breyer S. 52.
[3]) Wie es die Bedingungen bestimmen.
[4]) § 4.

mäßigen Gebrauch davon machen kann, und hat ihm den Schlüssel in zwei Ausfertigungen zu übergeben. Die Verschlüsse müssen so kompliziert sein, daß das Öffnen für einen Dritten sehr schwer ist. Auch hat die Bank ihm die Einlaßkarte auszuhändigen und das Paßwort mitzuteilen. Fremden Personen gegenüber hat sie Stillschweigen über den Abschluß eines Vertrages mit einem Kunden zu wahren. Falls noch ein Mietvertrag mit einem anderen Kunden über das Fach bis zum Beginn des neuen läuft, hat der Bankier dafür zu sorgen, daß der Vorgänger das Fach rechtzeitig räumt und die Schlüssel zurückgibt.[1]) Die Behauptung des Bankiers, daß der vorherige Inhaber die Schlüssel noch nicht abgegeben habe, befreit ihn von seiner Haftung für rechtzeitige Übergabe nicht. Es ist eben seine Pflicht, die rechtzeitige Bereitstellung des Faches zu ermöglichen, wie es im Mietvertrage vereinbart ist. Daran kann sich der Kunde halten.[2]) Der Bankier hat auch die sich event. nötig machenden Reparaturen vor Überlassung des Faches vornehmen zu lassen und hat weiter im einzelnen folgenden vertraglich übernommenen Verpflichtungen nachzukommen: Er hat dafür zu sorgen, daß während der in den Bestimmungen vorgesehenen Stunden dem Kunden der Zutritt zur Stahlkammer jederzeit gestattet wird und für ihn ein Beamter zum Mitwirken beim Öffnen des Faches bereit ist, daß die Stahlkammer und der Zugang dazu genügend erleuchtet ist, daß ihm zur Durchsicht und Bearbeitung seiner Wertpapiere ein verschließbares Abteil mit dem erforderlichen Arbeitsmaterial, wie Schere, Papier, Feder, Tinte zur Verfügung steht, daß sich ein Diener zur Beförderung der unter Umständen sehr schweren Kassette aus dem Fach in das Abteil und von diesem zurück bereit hält, daß er bei Ausübung dieser Geschäfte von dritten Personen nicht gestört wird.

Die Bank muß das Fach mit den dazu gehörigen Einrichtungen in dem guten Zustande, wie es dem Kunden überlassen ist, während der ganzen Vertragsdauer auch erhalten. Sie hat, da in den Bestimmungen nichts Gegenteiliges festgelegt ist und es wohl auch für den Kunden, der keine geeigneten Handwerker zur Verfügung hat, sehr schwierig und auch gar nicht üblich wäre, die erforderlichen Reparaturen auf ihre Kosten vornehmen zu lassen. Wenn z. B. infolge langen Gebrauchs bei einem Schlüssel des Kunden der Bart abbricht, so muß die Bank einen neuen herstellen lassen. Sie muß überhaupt jede Beschädigung, die der

[1]) Die Doppelausfertigung des Schlüssels ist für den Fall des Verlustes eines Schlüssels vorgesehen, damit der Kunde dann zunächst, bevor ein neues Schloß angefertigt ist, mit dem anderen Schlüssel das Fach öffnen kann und nicht zu einer gewaltsamen Öffnung geschritten werden muß.

[2]) s. Endemann Bd. 1 § 168.

vertragsmäßige Gebrauch mit sich bringt, auf ihre Kosten beseitigen lassen.[1]) Vor allem hat sie für vollständige Bewachung der Tresoranlage zu sorgen und bei Öffnung des Safe mitzuwirken. Der Bankier hat auch jedes Verschulden seiner in der Stahlkammer angestellten Beamten gemäß § 278 BGB. zu vertreten. Er hat auch für den Schaden einzustehen, der dem Kunden durch Handlungen seiner übrigen Beamten zugefügt wird, die nicht zur Bedienung der Stahlkammer bestimmt sind.[2])

Die Bank hat ferner gemäß § 456 BGB. die auf der vermieteten Sache ruhenden Lasten zu tragen; das gilt sowohl von öffentlichrechtlichen als auch von privatrechtlichen Lasten.[3]) Als öffentlichrechtliche Lasten kommen hier Grund- und Gebäudesteuern, Kanalisationsabgaben und Wasserleitungsgebühren in Betracht.[4])

Wenn Fuld[5]) dazu auch die Verpflichtung der Bank rechnet, bei Glatteis vor dem Bankgebäude Sand oder Sägespäne zu streuen und den Bürgersteig vom Schmutz zu reinigen, so möchte ich mich dieser Ansicht nicht so allgemein anschließen,[6]) denn das wird der Ortsgebrauch feststellen. In manchen Städten, besonders in den größeren, läßt dies die Stadtverwaltung durch die Ratsarbeiter besorgen.

Auch eine auf dem Grundstück lastende Hypothek, die sich gemäß § 1120 BGB. auf die Safes, mögen sie Bestandteile oder Zubehör[7]) sein, erstreckt, belastet nicht den Kunden als Mieter, sondern allein den Eigentümer des Bankgebäudes. Ebenso hat der Bankier als Vermieter allein für die Prämienzahlung der versicherten Safeanlage aufzukommen.[8])

Er hat den Bestimmungen entsprechend die Legitimation der Eintretenden genau zu prüfen und ist für jeden Schaden, der durch Fahrlässigkeit ihrerseits entsteht, haftbar.[9]) Zu der custodia-Pflicht gehört auch, daß der Bankier bei Feuer- und Diebesgefahr den Kunden sofort benachrichtigt nnd selbst die Effekten des Kunden zu retten sucht.[10])

Erfüllt die Bank die vorgenannten ihr obliegenden Pflichten zur Überlassung und Erhaltung des Safe in dem vertragsmäßigen Zustande nicht, so treten zunächst die gleichen Folgen ein wie bei

---

[1]) vgl. dazu Oertmann § 548.
[2]) vgl. Gumbel S. 17.
[3]) So auch Jacoby S. 50.
[4]) vgl. Oertmann § 546.
[5]) S. 84.
[6]) So auch Mittelstein, Miete S. 128; Oertmann a. a. O.
[7]) s. oben § 3.
[8]) s. Jacoby S. 50; Heilfron Bd. 2 § 54.
[9]) So Düringer S. 66.
[10]) A. M. Dorn S. 30.

den gegenseitigen Verträgen überhaupt. Der Kunde kann also gegen Zahlung des im voraus fälligen Mietzinses in erster Linie Überlassung des Safe zur Benutzung und Übergabe der Schlüssel neben sämtlichen von der Bank übernommenen, oben dargestellten Sicherungsmaßregeln, erforderlichen Reparaturen, Mitwirkung beim Öffnen und Schließen des Safe, Zulassung zur Stahlkammer, Beleuchtung derselben, Bereithaltung der Kojen usw. verlangen. Daß der Kunde diese Ansprüche neben der Klage auch einredeweise geltend machen könne, wie Jacoby[1]) ganz allgemein annimmt, erscheint mir nicht zutreffend. Nach den Bestimmungen ist der Kunde verpflichtet, bei Beginn des Vertrages den Mietzins für die vereinbarte Mietzeit im voraus zu entrichten. Dann kann er m. E. seine Ansprüche einredeweise nur zur Geltung bringen, wenn der Bankier mit der Annahme des Mietzinses in Verzug gekommen ist, denn dann ist dem Kunden seine Vorleistung durch Verschulden der Bank unmöglich geworden.[2])

Da jedoch dieser Erfüllungsanspruch nicht in allen Fällen das Interesse des Kunden an rechtzeitiger und vollständiger Erfüllung deckt, gibt ihm das Bürgerliche Gesetzbuch in §§ 537—543 für einzelne Fälle noch besondere Rechte.

Wenn das Safe mit einem Fehler behaftet ist, der seine Tauglichkeit zu dem vertragsmäßigen Gebrauche aufhebt, wenn die Bank dem Kunden die Schlüssel nicht übergibt oder bei der Öffnung nicht mitwirkt oder infolge der Überlassung des Safe an einen Dritten außerstande ist, dem Kunden den Gebrauch zu gewähren,[3]) so ist der Kunde von der Entrichtung des Mietzinses befreit, den bereits gezahlten Mietzins kann er nach § 813 BGB. von der Bank zurückfordern.

Wenn ein vorhandener Mangel die Tauglichkeit nicht ganz aufhebt, sondern nur mindert, so tritt für die Dauer der Minderung eine entsprechende Minderung des Mietzinses ein gemäß den Vorschriften von §§ 472, 473 BGB. Ein Gebrauchsmangel ist auch dann als vorhanden anzusehen, wenn er eine sofortige Reparatur notwendig macht und dadurch eine Störung der Benutzung des Faches hervorgerufen wird. Selbst der Umstand, daß der Kunde seinerseits die Reparatur und insoweit eine Gebrauchshinderung unmittelbar herbeigeführt hat, kann die Anwendbarkeit der Rechte aus § 537 BGB. nicht ausschließen, denn

---

[1]) S. 52.

[2]) s. darüber Enneccerus-Lehmann § 320; Oertmann § 320; Schollmeyer § 320; a. A. Hellwig S. 376.

[3]) s. § 552 Satz 3 BGB.

mittelbar und entscheidend war doch der die Reparatur notwendig machende Mangel Grund der Gebrauchsschmälerung.[1])

§ 537 Abs. 2 BGB. sagt weiter: „Das gleiche gilt, wenn eine zugesicherte Eigenschaft fehlt oder später wegfällt". Wenn die Bank also die Zusicherung, auf Bewachung und Sicherung der Stahlkammer wie auf deren Verschluß die äußerste Sorgfalt zu verwenden, nicht einhält, so wird der Kunde je nachdem, ob eine vollständige Aufhebung oder nur eine Minderung des durch die Zusicherung bedingten Gebrauchs vorliegt, von der Mietzinszahlung ganz befreit oder erlangt nur das Recht der Minderung. Es ist dabei in § 537 vorausgesetzt, daß auf seiten des Vermieters kein Verschulden vorliegt. Auch bezieht sich § 537 nur auf Sachmängel. Wird durch unberechtigte Eingriffe dritter Personen oder durch sonstige in ihrer Entstehung von der Mietsache unabhängige Ereignisse dem Mieter die Benutzung der Mietsache entzogen, so bestimmen sich die Rechtsfolgen dieser Erfüllungsunmöglichkeit nach §§ 275, 325 BGB.[2])

Es fragt sich nun, ob der Bankier zur Abwendung der Rechtsfolgen aus § 537 BGB. dem Kunden ein Ersatzfach anbieten und zur Verfügung stellen kann. Wenn der Kunde statt des ursprünglich gemieteten Faches ein anderes in gleich bequemer Lage erhält, kann es ihm m. E. gleichgültig sein. Das Ersatzfach muß natürlich ebenso beschaffen sein wie das ursprünglich gemietete, es muß gleich gut beleuchtet sein und so liegen, daß der Kunde beim Öffnen und Schließen sowie Herausnehmen des Inhaltes keine größeren Anstrengungen hat als bei dem anderen. Ich glaube dies mit Oertmann[3]) aus dem allgemeinen Grundsatze des § 242 BGB. folgern zu können.[4]) Anders läge der Fall, wenn die Bank dem Kunden in einem anderen für ihn ungünstiger gelegenen Gebäude ein Fach als Ersatz vermieten wollte.

a) Waren Fehler am Safe oder Mängel der in den Bestimmungen zugesicherten Eigenschaften schon beim Vertragsschlusse vorhanden, oder entstehen solche später infolge eines Umstandes, den die Bank als Vermieterin zu vertreten hat, oder kommt die Bank mit der Beseitigung eines solchen Fehlers oder Mangels in Verzug, so kann der Kunde an Stelle der Geltendmachung der Rechte auf Erlaß oder Minderung des Mietzinses Schadenersatz wegen Nichterfüllung verlangen gemäß § 538 Abs. 1 BGB. In konkurrierender Weise mit den Ansprüchen aus § 537

---

[1]) s. Oertmann § 537, 2b.
[2]) vgl. Oertmann S. 481.
[3]) § 537 Anm. 8.
[4]) A. M. Mittelstein, Miete S. 109.

BGB. wird in § 538 dem Mieter das Recht gewährt, Ersatz für die Nachteile, die er bei Nichterfüllung oder nicht ordnungsmäßiger Erfüllung des Vertrages erleidet, zu verlangen. Wenn das Safe bereits zur Zeit des Vertragsschlusses mit einem Fehler behaftet war, der seine Tauglichkeit zu dem vertragsmäßigen Gebrauch aufhebt oder mindert, so hätte ihn die Bank bei einer gründlichen Untersuchung finden müssen. Mit den Motiven[1]) muß man danach eine stillschweigende Garantieübernahme für die Tauglichkeit des Safe mit seinen Nebenerfordernissen seitens der Bank annehmen.[2])

b) Dieselbe Schadensersatzpflicht tritt ein, wenn der Mangel erst später, nach Abschluß des Vertrages und vor oder nach Überlassung des Safe an den Kunden durch vorsätzliches oder fahrlässiges Handeln oder Nichtbefolgung einer übernommenen Pflicht seitens des Bankiers eintritt gemäß §§ 276, 277 BGB. Dabei hat er auch das Verschulden seiner Angestellten nach § 278 BGB. zu vertreten. Auch der Nachweis sorgsamer Auswahl und Beaufsichtigung derselben (sogen. Exkulpationsbeweis) befreit ihn nicht. Für die Vernachlässigung der Bewachung und Sicherung der Stahlkammer und für deren Verschluß hat sich die Bank sogar zu äußerster Sorgfalt verpflichtet und hat infolgedessen bei einer Vernachlässigung dieser maxima diligentia zu haften.

c) Der dritte Fall für die Entstehung eines Schadensersatzanspruchs des Kunden ist der, daß der Bankier mit einer ihm nach § 536 BGB. obliegenden Pflicht in Verzug kommt gemäß §§ 284 ff.

Die an sich gemäß § 538 Abs. 2 BGB. im Falle des Verzugs des Vermieters dem Mieter überlassene Möglichkeit, den Mangel selbst zu beseitigen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen zu verlangen, wird beim Safegeschäft kaum in Betracht kommen, da der Kunde nicht die sachkundigen Handwerker der Bank zur Verfügung hat. Oertmann[3]) nimmt an, daß die Ansprüche aus §§ 537 u. 538 BGB. zueinander nicht in dem Verhältnis einer Wahlschuld (§§ 262 ff. BGB.) stehen, sondern daß eine facultas alternativa mit Gläubigerwahlrecht vorliege.[4])

Die Mängelhaftung des Bankiers aus §§ 537, 538 BGB. fällt weg, wenn der Kunde beim Abschlusse des Safegeschäfts den Mangel kennt, nach § 539 Satz 1 BGB. Es wird dann ein Verzicht auf die Geltendmachung der Ansprüche fingiert. Bei solcher

[1]) Bd. 3 S. 377.
[2]) So auch Oertmann § 538.
[3]) § 538 Anm. 2.
[4]) Ebenso Mittelstein, Miete S. 112; in diesem Sinne auch Schollmeyer a. a. O.; a. M. Windscheid-Kipp § 255.

Kenntnis würde auch ein arglistiges Verschweigen eines Mangels den Bankier nicht haftbar machen; denn die dadurch bezweckte Wirkung kann nicht erreicht und der Kunde kann gutgläubig nicht geschädigt werden.

War dem Kunden beim Vertragsabschluß ein Mangel der in § 537 bezeichneten Art infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, so kann er die in §§ 537, 538 dem Mieter zustehenden Ansprüche nur geltend machen, wenn ihm der Bankier das Fehlen der Mängel zugesichert oder sie arglistig verschwiegen hat.[1]) Nimmt der Kunde aber das Safe in positiver Kenntnis des Mangels an, ohne sich dabei die Rechte aus §§ 537, 538 BGB. vorzubehalten, so haftet ihm der Bankier in keiner Weise. Auch hier kann von einem arglistigen Verschweigen seitens des Bankiers aus dem oben erwähnten Grunde keine Rede sein.[2]) Es wird in diesem Falle, wie sich aus § 464 BGB. ergibt, ein positives Wissen vorausgesetzt. Denn bei dem Vorbehalt kann nur ein solches in Betracht kommen. Auf grober Fahrlässigkeit beruhende Unkenntnis schadet in diesem Falle dem Kunden also nicht.

Keine Erwähnung im Gesetz hat der Fall gefunden, daß der Kunde den Mangel kennt, der Bankier ihm aber bei Abschluß des Vertrages oder bei Überlassung des Safe Beseitigung des Mangels versprochen hat. Man wird hier mit Planck[3]) und Oertmann[4]) eine stillschweigende Vereinbarung dahin annehmen können, daß dann der Kunde seiner Rechte aus §§ 537, 538 BGB. nicht verlustig gehen soll.

Die im Mietrecht an sich zwischen den Parteien mögliche Vereinbarung, dem Vermieter die Gewährleistungspflicht für Mängel zu erlassen oder zu beschränken (§ 540 BGB.), kommt für das Safegeschäft nicht in Betracht. Eine solche Vereinbarung würde dem Zwecke des Safegeschäfts direkt widersprechen.

Während bisher nur von der Haftung für sachliche Mängel die Rede war, bringt uns § 541 BGB. zur Haftung für Rechtsmängel. Es tritt hier die gleiche Haftung des Vermieters ein wie beim Vorliegen von sachlichen Mängeln. Der Kunde hat event. Anspruch auf Erlaß oder Minderung des Mietzinses wie in § 537 BGB.

War das Recht des Dritten schon bei Abschluß des Vertrages vorhanden, oder entsteht es erst später durch einen Umstand, den der Bankier als Vermieter zu vertreten hat, so haftet er auf Schadenersatz gemäß § 538 Abs. 1 BGB.[5])

---

[1]) § 539 Satz 2 mit § 460 BGB.
[2]) vgl. § 539 Satz 2 mit § 464 BGB.
[3]) § 539 Nr. 1.
[4]) § 539 Nr. 2.
[5]) vgl. dazu Mittelstein, Miete S. 126; Oertmann § 540 Anm. 2b.

Wie beim Vorhandensein von faktischen Mängeln schließt auch hier die Kenntnis des Kunden die Geltendmachung seiner Rechte aus, nicht aber grobfahrlässige Unkenntnis. Denn in § 540 BGB. wird nur auf § 539 Abs. 1 Bezug genommen.

Wird dem Kunden der vertragsmäßige Gebrauch des gemieteten Safe ganz oder zum Teil nicht rechtzeitig gewährt oder wieder entzogen, so kann er, wenn der Bankier eine ihm von dem Kunden bestimmte, angemessene Frist hat verstreichen lassen, ohne Abhilfe zu schaffen, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist das Safegeschäft kündigen nach § 542 Satz 1 BGB. Die Aufhebung des Mietsverhältnisses findet nach den Regeln der Wandlung beim Kaufe[1]) statt. Bei der Fristsetzung muß der Kunde dem Bankier den Mangel genau bezeichnen.

Eine Kündigung ohne vorherige Fristsetzung zur Beseitigung des Mangels rechtfertigt sich, wenn die nachträgliche Erfüllung des Vertrages für den Kunden überhaupt kein Interesse mehr hat (§ 542 Abs. 1 Satz 3 BGB.). Es ist dies eine Erweiterung des Rücktrittsrechtes, wie es sonst für gegenseitige Verträge gewährt ist.[2])

Wegen einer unerheblichen Minderung oder Vorenthaltung des Gebrauchs ist die Kündigung nur zulässig, wenn sie durch ein besonderes Interesse des Kunden gerechtfertigt ist (§ 542 Abs. 2 BGB.). Der Kunde wird also kein Recht zu sofortiger Kündigung haben, wenn einmal der Tresorbeamte bei lebhaftem Geschäftsgange nicht gleich zur Stelle ist, um bei der Öffnung oder Schließung mitzuwirken, oder wenn zur Erhöhung der Sicherheit des Safe irgend eine Vorkehrung getroffen werden muß, wodurch der Gebrauch dem Kunden eine Zeitlang vorenthalten wird. Freilich kann für den Kunden von besonderer Wichtigkeit sein, gerade zu dieser Zeit an das Fach gelangen und ein Wertpapier herausnehmen zu können, um vielleicht im letzten Moment eine Strafe mit Geld zu bezahlen, die er sonst mit Haft oder Gefängnis büßen müßte. Es wird dabei im allgemeinen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf das subjektive Interesse des einzelnen zu verfahren sein.

§ 9.

Verpflichtungen des Kunden als Mieter.

Der Kunde hat gemäß § 535 Abs. 2 BGB. der Bank den vereinbarten Mietszins zu entrichten, und zwar, wie die Bestim-

---

[1]) s. §§ 466—471 BGB.

[2]) vgl. §§ 325, 326 BGB.; Jacoby S. 54; Mittelstein, Miete S. 113.

mungen übereinstimmend fordern, im voraus. Er ist also vorleistungspflichtig. Der Bankier braucht ihm daher erst nach der Zahlung die Schlüssel zu übergeben und das Fach zur Benutzung zu überlassen. Wenn behauptet wird,[1]) durch Vereinbarung der Vorauszahlung des Mietzinses würde nur der Zeitpunkt der Zahlungsverpflichtung des Mieters dergestalt verrückt, daß der Mieter bei Beginn, nicht am Ende des Gebrauchsabschnittes zu zahlen habe, und der Vermieter trotzdem noch verpflichtet, dem Mieter das Objekt zum Gebrauch vollständig zu überlassen, bevor er Zahlung des Mietzinses fordern könne, so mag das im allgemeinen für die Miete von Wohnungen richtig sein.[2]) Bei dem Safegeschäft aber wäre die Vorleistung seitens der Bank ein Wagnis. Der Mietzins des Kunden besteht nach den Bestimmungen regelmäßig in Geld. Es können aber auch andere regelmäßige Leistungen vereinbart werden. Denn daß der Mietzins gerade in Geldleistungen bestehen müsse, wird vom Gesetz nicht unmittelbar verlangt.[3])

Das Mietgeld hat der Kunde, wenn keine andere Abrede getroffen ist, auf seine Kosten und Gefahr der Bank an deren Niederlassungsorte zu übermitteln nach § 270 Abs. 1 BGB. Wenn der Kunde es persönlich bei der Bank zahlt, so kann er dies nur innerhalb der Geschäftszeit der Bank bewirken gemäß § 358 HGB.[4]) Er kann dafür eine Quittung fordern.

Wie bereits erwähnt, hat der Kunde den Mietzins nur für die Zeit zu entrichten, für welche ihm der Bankier den Gebrauch gewährt. Wird dem Mieter der Gebrauch — gleichgültig, ob durch Schuld des Bankiers oder durch einen Zufall — entzogen, so fällt für die Zeit der Entziehung seine Verpflichtung zur Zinszahlung weg.[5])

Eine solche Befreiung von der Mietzinszahlung tritt aber nicht ein, wenn der Kunde durch einen in seiner Person liegenden Grund an der Ausübung des ihm zustehenden Gebrauchsrechtes verhindert ist (§ 552 Satz 1 BGB.), z. B. bei Erkrankung oder Kriegsgefangenschaft. Es ist dabei gleichgültig, ob das Unvermögen zur Geltendmachung der Rechte ein subjektives oder objektives ist. Der Vermieter muß sich jedoch den Wert der ersparten Aufwendungen sowie derjenigen Vorteile anrechnen lassen, welche er aus einer anderweitigen Verwertung des Gebrauchs er-

---

[1]) Borcherdt S. 59; Fischer-Henle § 536 Anm. 1; Fuld S. 60; Riendorff S. 73.

[2]) vgl. Jacoby S. 62.

[3]) vgl. Endemann Bd. 1 § 167; Mittelstein, Miete S. 20ff.

[4]) vgl. Jacoby S. 63.

[5]) vgl. Heilfron § 55, 3.

langt (§ 554 Satz 2 BGB.). Wenn z. B. der Bankier das Fach, noch bevor er es dem Kunden überlassen und ihm die Schlüssel übergeben hat, weil er gehört hat, der Kunde könne erst einen Monat später kommen, für diese Zeit anderweit vermietet, so muß er sich die dadurch erlangte Einnahme anrechnen lassen, oder wenn er das Fach für seine eigenen Zwecke benutzt, so hat er dadurch einen, wenn auch nur indirekten Wert erlangt und muß sich diesen anrechnen lassen. Wenn freilich die Bank nur vorübergehend einmal das Fach anderweit benutzt und jederzeit in der Lage ist, es dem Kunden zu überlassen, so wird der Kunde keinen Anspruch auf verhältnismäßige Rückerstattung des Mietzinses haben.[1]) Eine Pflicht, das Fach in der Zwischenzeit anderweit zu verwerten zu suchen, um dem Kunden Ausgaben zu ersparen, kann dem Bankier natürlich nicht auferlegt werden.[2])

In der anderweiten Verwertung im Fall des § 552 Satz 1 u. 2 eine Vertragsverletzung anzunehmen, erscheint wohl nicht angängig. Denn wenn der Mieter durch einen in seiner Person liegenden Grund an der Ausübung des Sachgebrauchs verhindert ist, so ist ihm nur gedient, wenn der Bankier das Fach anderweit vermietet. Aber auch wenn der Mieter die Sache nur tatsächlich nicht benutzt und der Vermieter trotz der Weiterverwertung jederzeit in der Lage ist, ihm die Sache, wenn er sie begehrt, sofort zu überlassen, ist dasselbe anzunehmen.[3]) Das ergibt sich m. E. auch aus der Vorschrift des § 552 Satz 3 BGB.: Solange der Vermieter infolge der Überlassung des Gebrauchs an einen Dritten außerstande ist, dem Mieter den Gebrauch zu gewähren, ist der Mieter zur Entrichtung des Mietzinses nicht verpflichtet. Der Mieter wird also dann schlechthin von der Mietzinszahlung für die entsprechende Zeit befreit und hat nicht bloß das Recht, den Ersatz für anderweitige Verwertung dem Vermieter anzurechnen. Das gesetzliche Kündigungsrecht des § 554 BGB. bei Zahlungsverzug des Kunden kommt hier nicht in Betracht, da sich die Bank vertragsmäßig vorbehalten hat, ohne Angabe von Gründen das Mietverhältnis jederzeit aufheben zu können.

Neben der Mietzinszahlung ist gemäß § 553 BGB. eine Hauptverpflichtung des Kunden, das Safe nur in der vertragsmäßigen Weise zu benutzen. Er darf im Safe nur „Urkunden, Wertpapiere, Edelmetalle, Edelsteine und Schmuckgegenstände" aufbewahren. Metallgeld wird er natürlich auch hineinlegen können. Das ist nicht ausdrücklich erwähnt, weil man im all-

---

[1]) So auch Planck § 552, 2; ähnlich auch Oertmann § 552, 3.
[2]) vgl. Endemann S. 1063.
[3]) vgl. Oertmann S. 503; Seuffert Bd. 27 Nr. 23, Bd. 29 Nr. 22.

gemeinen Metallgeld nicht in größeren Summen daliegen hat, sondern nur so viel, wie im Verkehr gerade erforderlich ist, und im übrigen es lieber irgendwie nutzbringend anlegt. Auch die Aufbewahrung anderer Gegenstände, die nicht Wertsachen sind, könnte an sich schon gestattet sein. Allein auch das würde keinen Zweck haben, da der kleine Raum nicht ausreichen würde. Auf alle Fälle sind jedoch feuergefährliche und sonstige die Sicherheit gefährdende Gegenstände streng von der Aufbewahrung im Safe ausgeschlossen. Nach den Bestimmungen muß er der Bank Einsicht in das Fach gestatten, damit diese die Art der im Safe liegenden Gegenstände kontrollieren kann. Bei Zuwiderhandlungen hat sich die Bank eine fristlose, sofortige Kündigung vorbehalten. Die weniger strengen Bestimmungen in den §§ 553, 550 BGB., daß der Vermieter auf Unterlassung klagen oder erst nach unbeachteter Abmahnung fristlos kündigen kann, würde beim Safegeschäft zu großen Unzuträglichkeiten führen.

Der Kunde hat die ihm übergebene Einlaßkarte und die Schlüssel sorgfältig aufzubewahren. Verliert er die Karte oder seine Schlüssel, so hat er — bei eigener Verantwortung im Falle der Unterlassung — der Bank sofort Anzeige zu machen, damit diese die Änderung des betreffenden Schlosses und die Anfertigung neuer Schlüssel auf seine Kosten veranlaßt. Verliert er beide Schlüssel, so daß ein gewaltsames Öffnen seines Schrankfaches nötig wird, so hat er sich mit der Bank über das gewaltsame Öffnen zu verständigen; dies darf nur von den Beauftragten der Bank in Gegenwart der von dieser hierzu bestimmten Beamten ausgeführt werden und geschieht auf Kosten des Mieters, welcher auch für jede durch das gewaltsame Öffnen verursachte Beschädigung haftet. Denn das Mietverhältnis ist ein Vertrauensverhältnis. Das Prinzip von Treu und Glauben tritt hier noch besonders hervor. Gemäß § 545 BGB. hat der Kunde der Bank auch unverzüglich Anzeige zu machen, wenn sich im Laufe der Miete ein Mangel an dem Safe zeigt, wenn z. B. ein Schlüssel angebrochen ist, oder wenn zum Schutze des Safe eine Vorkehrung gegen eine nicht vorhergesehene Gefahr erforderlich wird. Wenn sich z. B. eine Einbrecherbande bemerkbar macht, hat der Kunde den Bankier darauf aufmerksam zu machen, damit er noch weitere Vorsichtsmaßregeln ergreifen kann, oder wenn sich ein Dritter, der einen Nachschlüssel angefertigt hat, ein Recht an der Sache anmaßt.

Unterläßt der Mieter die Anzeige, so ist er zum Ersatze des dadurch entstehenden Schadens verpflichtet; er ist, soweit der Vermieter infolge der Unterlassung der Anzeige Abhilfe zu schaffen außerstande war, nicht berechtigt, Erlassung oder Minderung des

Mietzinses oder Schadenersatz zu fordern oder das Mietverhältnis zu kündigen (§ 545 Abs. 2 BGB.).

Auch das in § 553 BGB. enthaltene Verbot der Untervermietung ist in den Bestimmungen vorgesehen. Es könnte ja ein Kunde eine Anzahl Fächer oder einen ganzen Schrank mieten und die einzelnen dann gegen Gewinn anderen überlassen. Er würde dann jedem Untermieter für sein Fach eine entsprechende Vollmacht erteilen. Allein tatsächlich wird eine derartige Weitervermietung auch nicht vorkommen, da es für jeden Menschen bequemer und billiger ist, von der Bank direkt zu mieten. Dem Kunden kann es niemand verwehren, wenn er von dritten Personen Wertgegenstände in sein Fach legt.[1])

In jedem Falle, wo das Mietverhältnis mit Recht ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt wird, erstattet die Bank den im voraus entrichteten Mietzins verhältnismäßig zurück, wozu sie auch nach § 550 BGB. gesetzlich verpflichtet ist.

Der Kunde haftet für alle vorsätzlichen und fahrlässigen Handlungen seiner Bevollmächtigten entsprechend § 278 BGB., soweit dadurch ein Schaden verursacht wird.

Der Kunde wird auf Verlangen der Bank gegen Ende der Mietzeit, wenn das Mietverhältnis von einer Seite gekündigt ist und ein neuer Mieter das Fach übernehmen will, Einsicht in das Fach gestatten müssen.

Nach § 556 Abs. 1 BGB. ist der Kunde verpflichtet, nach Beendigung des Mietsverhältnisses der Bank die Schlüssel und die Blechkassette, falls ihm eine solche übergeben ist, zurückzugeben. Die Rückgabe hat in demselben Zustande zu erfolgen, in dem der Mieter die Sachen übernommen hat. Beweist der Vermieter, daß die Sache verändert oder verschlechtert ist, so haftet der Mieter, sofern er nicht nachweist, daß die Veränderungen oder Verschlechterungen durch den vertragsmäßigen Gebrauch herbeigeführt wurden, was der Mieter gemäß § 548 BGB. nicht zu vertreten hat.

Gibt der Mieter das Mietobjekt nach der Beendigung des Mietverhältnisses nicht zurück, so kann der Vermieter für die Dauer der Vorenthaltung als Entschädigung den vereinbarten Mietzins verlangen.

Er hat wegen seiner Ansprüche auf den rückständigen Mietzins und eventuellen Schadenersatz das Zurückbehaltungsrecht aus § 273 BGB. (arg. e contr. § 556 Abs. 2 BGB.). Er kann danach die geschuldete Leistung, also die Erlaubnis zum Betreten der Stahlkammer und die Mitwirkung beim Öffnen bis zu seiner

---

[1]) Breyer S. 52.

Befriedigung verweigern. Der Kunde kann in solchem Falle seine im Fach befindlichen Effekten nicht herausnehmen und der Bankier hat insoweit ein Sicherungsmittel. Die Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes kann der Kunde gemäß § 273 Abs. 3 BGB. durch Sicherheitsleistung abwenden. Das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht aus § 369 HGB. kann dem Bankier nicht zustehen, da er an den eingelegten Sachen nicht Besitz erlangt. Auch hat er nicht das gesetzliche Vermieterpfandrecht nach § 559 BGB.,[1]) da eben nur die Vorschriften über Mobiliarmiete Anwendung finden können. Die Bank bedingt sich außerdem in den Bestimmungen wegen aller ihrer Ansprüche an den Mieter oder dessen Erben aus rückständigen Mieten und sonstigen Forderungen ein Pfandrecht aus, wenn bei Beendigung des Mietverhältnisses die Schlüssel nicht binnen drei Tagen zurückgegeben werden. Danach ist sie berechtigt, in solchem Falle ohne Anrufung des Gerichts das Fach nach ihrer Wahl mit oder ohne Zuziehung eines Notars zu öffnen und sich aus dessen Inhalte, ohne daß es eines vollstreckbaren Titels bezw. der Beobachtung der für die Zwangsvollstreckung geltenden Vorschriften oder der Einhaltung einer Frist bedarf, durch Verkauf zu einem beliebigen Zeitpunkte und an jedem ihr geeignet erscheinenden Orte zu befriedigen. Eine Benachrichtigung des Eigentümers und dritter Personen, denen Rechte an den Gegenständen zustehen, braucht entgegen der Vorschrift des § 1237 Abs. 2 BGB. nicht zu erfolgen. Auch wird die in § 1238 BGB. vorgeschriebene sofortige Barentrichtung des Kaufpreises nicht gefordert. Das in § 1246 BGB. den Beteiligten gegebene Recht, eine besondere Art des Pfandverkaufes verlangen zu können, wird ausgeschlossen.

Eine Aufrechnung der Forderungen des Bankiers gegen den Anspruch des Kunden ist bei der Ungleichartigkeit der Ansprüche natürlich ausgeschlossen.[2]) Hier sei noch darauf hingewiesen, daß der Kunde über den Inhalt des Faches, soweit dies in seinem Eigentume steht und nicht dritte Personen ein Recht darauf haben, beliebig verfügen kann. Er kann seine Effekten dem Bankier verpfänden, indem er ihm die Schlüssel dazu aushändigt, oder einem Dritten durch Vollmachtserteilung[3]) und Übergabe der Schlüssel.

---

[1]) A. M. Brückner, Miete S. 14; Heinrici S. 825; Korn S. 506; Marcus S. 254; Wimmer S. 47.

[2]) vgl. Ratzenhofer S. 367.

[3]) vgl. darüber unten § 11.

§ 10.

Eintritt dritter Personen in das Mietverhältnis.

I. Der Tod des Bankiers hat keinen Einfluß auf den Vertrag. Sein Erbe tritt ipso jure in das Mietverhältnis ein und übernimmt Rechte und Pflichten des Erblassers. Mehrere Erben haften gemäß § 431 BGB. als Gesamtschuldner. Das Gesamtschuldverhältnis bleibt auch bestehen, wenn der Leistungsanspruch in einen Schadensersatzanspruch auf Geld umgewandelt und damit Teilerfüllung möglich wird.[1]) Das Innenverhältnis regelt sich nach den allgemeinen erb- und handelsrechtlichen Grundsätzen. Ist das Bankinstitut eine Aktiengesellschaft, so haben bei deren Auflösung die Liquidatoren die laufenden Geschäfte abzuwickeln und die Gläubiger zu befriedigen gemäß §§ 149, 298 HGB.[2]) Die vertragsmäßigen Rechte werden dadurch nicht berührt.

II. Die Konkurseröffnung über das Vermögen des Bankiers kann für den Safevertrag von Bedeutung sein. Er verliert dadurch die Befugnis, sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen (§ 6 KO.). Man muß nun hier unterscheiden, ob das Safe bei Eröffnung des Verfahrens dem Kunden bereits überlassen war, d. h. die Schlüssel übergeben waren oder nicht.

a) Im letzteren Falle steht nach § 17 Abs. 1 KO. dem Konkursverwalter, der nach § 6 Abs. 2 KO. das Verwaltungs- und Verfügungsrecht des Gemeinschuldners ausübt, die Wahl darüber zu, in das Vertragsverhältnis einzutreten und Erfüllung zu leisten und zu fordern oder den Vertrag abzulehnen. Er muß sich aber nach § 17 Abs. 2 KO. auf Erfordern des Kunden, auch wenn die Erfüllungszeit noch nicht eingetreten ist, unverzüglich über sein Vorhaben erklären. Denn es ist für den Kunden von Interesse, bald über den Bestand des Vertrages Gewißheit zu erlangen. Wählt der Konkursverwalter die Erfüllung, so liegen ihm die Pflichten des Bankiers ob, insbesondere Überlassung des Safe und Erhaltung desselben in gutem Zustande, Haftung für Mängel, Mitwirken beim Öffnen gemäß §§ 535 ff., 581 ff. BGB. Andererseits zieht er den geschuldeten Mietzins zur Konkursmasse ein. Diese Verbindlichkeiten kommen als Masseschulden gemäß § 59 Nr. 2 KO. in Betracht. Weder der Kunde noch der Konkursverwalter kann dann vorzeitig vom Vertrage abgehen. Eine Kündigung ist dann erst zum nächsten vereinbarten oder gesetzlichen Termine gestattet.[3])

---

[1]) vgl. Prot. Bd. 1 S. 144.
[2]) vgl. Jacoby § 23.
[3]) vgl. v. Auffeß S. 31.

Entscheidet sich der Konkursverwalter aber für Ablehnung, so löst sich der Vertrag sofort ohne Kündigungsfrist in eine einseitige Entschädigungsforderung des Kunden auf (§ 26 Satz 2 KO.).[1] Dieser kann als Konkursgläubiger den im voraus gezahlten Mietzins für den Rest der ursprünglichen Vertragszeit zurückfordern, denn der mit der Zinszahlung bezweckte Erfolg tritt nicht ein (§ 812 Satz 2 Teil 2).[2]

b) Hatte dagegen der Gemeinschuldner das vermietete Fach dem Kunden vor der Eröffnung des Verfahrens bereits überlassen, so bleibt der Verwalter nach § 21 KO. an den Vertrag gebunden und hat weder ein Wahl- noch ein fristloses Kündigungsrecht. Ihm liegen vielmehr die Verbindlichkeiten des Gemeinschuldners ob, und andererseits zieht er den geschuldeten Mietzins zur Konkursmasse ein. Von dem in § 122 Abs. 1 KO. dem Verwalter sonst zustehenden Rechte der Siegelung kann er hier keinen Gebrauch machen, da die im Safe befindlichen Wertsachen ja nicht zur Konkursmasse gehören und daher eine Sicherung nicht erforderlich ist. Auch würde dadurch dem Kunden die Benutzung entzogen werden, und es würde für ihn ein Schadensersatzanspruch nach § 59 KO. begründet werden.[3]

Verfügungen, die der Gemeinschuldner vor der Eröffnung des Verfahrens über den im voraus gezahlten, auf die spätere Zeit entfallenden Mietzins getroffen hat, sind der Konkursmasse gegenüber, soweit sie nicht nach §§ 29 ff. KO. anfechtbar sind, wirksam; denn die Nichtigkeit der Vorausverfügungen in § 21 Abs. 2 KO. tritt nur bei Grundstücksvermietung ein.

Nach § 19 KO. kann sowohl der Konkursverwalter als auch der Kunde das Mietverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen oder vereinbarten Kündigungsfrist kündigen.

III. Mit der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Kunden verliert dieser gleichfalls nach § 6 KO. die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen. Der Konkursverwalter tritt an seine Stelle. Der Kunde darf das Fach nicht mehr öffnen und keine Gegenstände mehr hineinlegen oder herausnehmen. Zugleich mit der Eröffnung des Verfahrens erläßt das Konkursgericht den offenen Arrest und gibt ihn bekannt (§§ 110, 111 KO.). Dem Bankier wird dadurch aufgegeben, dem Gemeinschuldner nicht mehr den Zutritt zur Stahlkammer zu gestatten und ihm nicht mehr beim Öffnen zu helfen, sowie von dem Bestehen des Safe-

---

[1]) vgl. Jaeger zu § 26; a. M. Jacoby S. 70.
[2]) Entsprechend der condictio causa data causa non secuta.
[3]) vgl. Jacoby a. a. O.

vertrages mit dem Gemeinschuldner dem Konkursverwalter innerhalb einer bestimmten Frist Anzeige zu machen (§ 118 KO.). An den Gegenständen, die nach der Eröffnung des Verfahrens in das Fach des Gemeinschuldners — wenn auch ohne Wissen des Bankiers — gelegt werden, erlangt der Bankier keinerlei Rechte, insbesondere kein Zurückbehaltungsrecht (§ 15 KO.).[1]) Auch erlischt eine vom Kunden erteilte Vollmacht zum Zutritt in die Stahlkammer mit der Konkurseröffnung über sein Vermögen gemäß § 23 KO.

Für das weitere Mietverhältnis hat man auch hier zwei Fälle zu unterscheiden.

a) War dem Kunden vor der Konkurseröffnung die Möglichkeit vertragsmäßigen Gebrauchs bereits verschafft, also die Schlüsselübergabe bereits erfolgt, so kann sowohl der Konkursverwalter als auch der Bankier den Vertrag unter Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Kündigungsfrist auflösen (§ 19 Satz 1 KO.). Kündigt der Verwalter, so ist der Bankier berechtigt, als Konkursgläubiger Ersatz für den ihm durch die vorzeitige Vertragsbeendigung erwachsenen Schaden zu verlangen (§§ 19 Satz 2, 26 Satz 2 KO.). Seinen Schaden muß er nachweisen. Er wird z. B. geschädigt sein, wenn er innerhalb der ursprünglichen Vertragszeit das Fach nicht oder nur zu einem billigeren Preise weitervermieten kann.

b) War das Fach noch nicht überlassen, so kann der Bankier ohne weiteres vom Vertrage zurücktreten durch einseitige Erklärung dem Verwalter gegenüber (§ 20 Abs. 1 KO.). Kein Teil hat dann einen Entschädigungsanspruch. Auf Erfordern des Verwalters muß der Bankier unverzüglich erklären, ob er zurücktreten will. Unterläßt er dies, so steht es dem Verwalter frei, den Vertrag zu erfüllen oder aufzuheben (§ 20 Abs. 2 in Verb. mit § 17 Abs. 2 KO.).

§ 11.

Beendigung des Safevertrages.

Der Safevertrag endigt wie alle Mietverhältnisse durch Zeitablauf oder vorzeitig. Denn das Gebrauchsrecht an dem Mietobjekt ist entsprechend der obligatorischen Natur des Mietvertrages zeitlich beschränkt und endet spätestens mit dem Untergang des Mietobjektes.

a) Geht das Mietobjekt nach Vertragsschluß infolge eines Umstandes unter, den keine der Parteien zu vertreten hat, so

[1]) vgl. Jacoby S. 77.

endet der Vertrag nach allgemeinen Grundsätzen ipso jure, ohne daß es einer Kündigung oder eines Rücktrittes bedarf.[1]) Nach § 275 Abs. 1 BGB. wird dann der Bankier von seinen Vermieterpflichten frei, verliert aber dadurch auch den Anspruch auf Mietzinszahlung gemäß § 323 Abs. 1 BGB. Den im voraus gezahlten Mietzins kann der Kunde in entsprechender Höhe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung gemäß §§ 323 Abs. 3, 812 ff. BGB. zurückfordern. Die allgemeine Vorschrift des § 323 ist für den Kunden günstiger als die Sondervorschrift des § 542. Denn es wäre unbillig, in einem solchen Falle von dem Kunden erst eine Kündigungserklärung zu verlangen.

Da nun in § 275 Abs. 2 bei nachträglichem Eintreten objektive und subjektive Unmöglichkeit gleichgestellt sind, so löst sich das Vertragsverhältnis mit den oben bezeichneten Folgen auch bei nachträglich eintretender subjektiver Unmöglichkeit.[2])

b) Das Ende des Vertrages kann aber auch ins Belieben der Parteien gesetzt sein und durch Kündigung vorzeitig herbeigeführt werden. Der Safevertrag wird ja immer auf eine bestimmte Zeit abgeschlossen. Die Bank behält sich jedoch in den Bestimmungen vor, ihn ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist jederzeit und ohne Angabe von Gründen aufzuheben. Den verhältnismäßigen Betrag der im voraus gezahlten Miete erstattet sie dann zurück. Sie wird und darf jedoch von diesem Vorbehalt nur dem alle Rechtsanwendung beherrschenden Gebot der Wahrung von Treu und Glauben entsprechend Gebrauch machen, z. B. wenn sich der Verdacht regt, daß der Kunde einen vertragswidrigen Gebrauch von dem Fache macht. Einem Mißbrauch dieses Vorbehaltsrechts steht das allgemeine Schikaneverbot des § 226 BGB. entgegen. Auch wird der Bankier als Geschäftsmann seinen Kunden gegenüber von selbst die größte Rücksicht walten lassen.

Die Bank kündigt dem Kunden den Bestimmungen entsprechend mittels eingeschriebenen Briefes, der ihm bezw. seinem Rechtsnachfolger als behändigt gilt, wenn er an die letzte der Bank bekannt gewordene Adresse desselben zur Post gegeben und seitdem ein Monat verflossen ist, selbst wenn der Brief inzwischen als unbestellbar von der Post zurückgegeben worden ist. Die Bank hat sich damit eine große Erleichterung vor der Vorschrift des § 132 BGB. geschaffen.

---

[1]) vgl. Jacoby S. 79; RGZ. Bd. 62 S. 225; Staudinger § 542 I, 1; Oertmann Vorbem. 4 zu § 535.

[2]) Ebenso Oertmann § 323 Bem. 4; Schollmeyer § 323 Bem. 1; v. Staudinger § 323 Anm. 8.

Im Gegensatz zu sonstigen Mietverträgen ist beim Safegeschäft nach Ablauf der im voraus festbestimmten Endigungsfrist noch eine schriftliche Kündigungserklärung erforderlich. Erfolgt eine derartige Erklärung vor Ablauf des Vertrages nicht, so gilt er stillschweigend unter denselben Bedingungen um dieselbe Mietzeit verlängert. Der Vertrag hätte danach auch fortzudauern, wenn der Kunde, ohne gekündigt zu haben, am Ende der Mietzeit das Fach räumt und die Schlüssel zurückgibt.

M. E. ist für diese sehr bestrittene relocatio tacita, d. h. für den Abschluß eines neuen Vertrages nicht die negative Tatsache des Nichtkündigens genügend, sondern das positive Handeln, die Weiterbenutzung bezw. die fortgesetzte Weiterbetätigung der Bank beim Öffnen erforderlich.[1])

Über ein Kündigungsrecht des Kunden während der Vertragsdauer enthalten die Bestimmungen nichts. Man wird ihm aus § 542 BGB. das Recht zugestehen müssen, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist — aber auch schriftlich — den Vertrag sofort aufzulösen, wenn ihm der vertragsmäßige Gebrauch des Safe ganz oder zum Teil, z. B. wegen Mängeln nicht rechtzeitig gewährt oder wieder entzogen wird. Den bereits für die Folgezeit gezahlten Mietzins kann er zurückfordern. Beendigt jedoch der Kunde auch in anderen Fällen den Vertrag durch Kündigung, so kann er eine Rückvergütung des einmal gezahlten Mietzinses für die Folgezeit, während der er das Fach nicht mehr benutzen will, nicht fordern. § 552 Satz 2 BGB. kann hier entgegen der Meinung von Wimmer[2]) keine Anwendung finden, da § 552 eine tatsächliche Gebrauchsverhinderung, nicht aber einen Verzicht voraussetzt.[3])

Beim Tod des Kunden ist die in § 569 BGB. zur Auflösung für sonstige Mietverträge vorgeschriebene Kündigung seitens des Vermieters oder des Erben nicht erforderlich. Das Safegeschäft erreicht mit dem Tode des Kunden ohne weiteres sein Ende. Denn nach den Bestimmungen ist der Mietvertrag nur für die Person gültig, mit der er geschlossen wurde. Wie damit jede Übertragung und Untermiete verboten ist, enthält diese Bestimmung auch die Unvererblichkeit des Safevertrages. Dem Bankier ist es eben von Wichtigkeit, nur solche Personen zu seinen Kunden zu zählen, die er kennt. Es wäre ein Wagnis für ihn, wenn er jedem angeblichen Erben, der im Besitze der Schlüssel ist, ohne

[1]) So auch Endemann Bd. 1 § 170 Anm. 1. Wohl auch Staudinger § 568 VI, der sich darüber nicht ausdrücklich ausspricht; ebenso Cosack, BGB. § 137 Nr. 6.

[2]) S. 42.

[3]) So auch Jacoby S. 80.

gehörige Legitimation den Zutritt zur Stahlkammer gestatten würde. Er behält sich jedoch in den Bestimmungen vor, „demjenigen mit befreiender Wirkung den Zutritt zu dem vom Verstorbenen innegehabten Schrankfach und die Verfügung über dessen Inhalt zu gestatten, der in der gerichtlichen Ausfertigung eines mit dem Protokolle der Eröffnungsverhandlung versehenen öffentlichen oder privatschriftlichen Testaments als Erbe oder Testamentsvollstrecker bezeichnet ist".

Oft wird der Kunde schon bei Lebzeiten einen Vertreter zur Benutzung des Faches ausersehen haben. Dies gestattet die Bank unter Nr. 8 ihrer Bestimmungen: „Bevollmächtigte können entweder durch eine von dem Mieter vor einem Beamten der Bank auf einem Vollmachtsformular der Bank oder durch eine vor einem Notar vollzogene Vollmacht bestellt werden. Die notarielle Vollmacht ist der Bank vorzuzeigen unter Nennung des dem Mieter gegebenen Schlüsselwortes. Die Vollmacht bleibt in Kraft, bis eine schriftliche Mitteilung des Vollmachtgebers über das Erlöschen der Vollmacht in den Besitz der Bank gelangt ist. Sie erlischt nicht ohne weiteres mit dem Tode des Vollmachtgebers."[1]) Jedoch wird nach allgemeinen Grundsätzen die Bank den Zutritt des Vertreters auch dann nicht mehr gestatten dürfen, wenn sie vom Erlöschen der Vollmacht oder dem Tode des Kunden Kenntnis erlangt hat, ohne daß eine schriftliche Anzeige ihr zugegangen ist.

Im Todesfall ist die Bank den Bestimmungen entsprechend berechtigt, entweder die Vorlage eines Erbscheines bezw. eines Testamentsvollstreckerzeugnisses zu verlangen oder zwecks Inventarisierung des Inhalts des Schrankfaches dieses durch zwei An-

---

[1]) Die Formulare zu den Vollmachten liefert die Bank kostenfrei. Sie lauten etwa:

. . . (Ort) . . ., den . . . 190 . .

An

die . . . . . (Bank)

in . . . . .

Ich (wir) räume (n) hierdurch Herrn (Frau) . . . dessen (deren) Handzeichnung am Fuße dieses angegeben ist, das Recht zur Öffnung des von mir (uns) gemieteten Schrankfaches Nr. . . . ein.

Herr (Frau) . . . wird sich durch Nennung des Schlüsselwortes bei Ihnen ausweisen.

Diese Ermächtigung ist gültig für mich (uns) und meine (unsere) Erben und erlischt, sobald Sie die schriftliche Erklärung ihrer Ungültigkeit in den Händen haben.

Achtungsvoll

Unterschrift des (der) Bevollmächtigten.

. . . . . .

. . . . . .

Unterzeichnet in Gegenwart von

. . . . . .

Beamter der . . . (Bank).

gestellte in Gemeinschaft mit einem Angehörigen des Verstorbenen, der im Besitz des Schlüssels zum Schrankfach ist, zu öffnen und ein Verzeichnis der darin enthaltenen Papiere und Wertgegenstände aufzunehmen. Eine Aushändigung der Papiere oder Wertgegenstände findet in diesem Falle nicht statt. Der Bankier hat jedoch eine etwa vorhandene letztwillige Verfügung, die er dabei in Besitz genommen hat, nach § 2259 BGB. unverzüglich an das Nachlaßgericht abzuliefern. Er kann gemäß § 33 FGG.[1]) durch Ordnungsstrafen bis zur jedesmaligen Höhe von 300 Mk. zur Ablieferung angehalten und, wenn er den Besitz und Kenntnis vom Verbleibe leugnet, nach § 83 FGG. in Verb. mit §§ 883 ff., 900 ff., 910 ff. ZPO. zur Leistung des Offenbarungseides gezwungen werden. Zu ihrer Befriedigung wegen etwa noch vorhandener Ansprüche hat sich die Bank die unter Nr. 13 der Bestimmungen bezeichneten Rechte vorbehalten.[2])

[1]) FGG. v. 17. 5. 1898.
[2]) vgl. oben § 9.

Dritter Teil.

§ 12.

Die Zwangsvollstreckung in den Safeinhalt.

Der Gläubiger des Safekunden kann wegen seiner Forderungen gegen diesen auf Grund eines vollstreckbaren Titels die Zwangsvollstreckung in die in dem Fache verwahrten Sachen betreiben. Dies geschieht durch Pfändung. Zu diesem Zwecke muß der von ihm beauftragte Gerichtsvollzieher zunächst von dem Kunden die Schlüssel zu erlangen suchen. Indes wird dieser wohl schwerlich die Schlüssel freiwillig herausgeben. Denn wenn er der Befriedigung seines Gläubigers keine Hindernisse bereiten wollte, würde er es überhaupt nicht zu einer Zwangsvollstreckung kommen lassen, sondern seine Schuld vorher bezahlen, vorausgesetzt, daß er dazu in der Lage ist. Die Pfändung der Schlüssel erfolgt durch Wegnahme (§§ 836 Abs. 3, 846 ZPO.), findet sie der Gerichtsvollzieher nicht, so ist er befugt, die Wohnung des Schuldners und alle Behältnisse zu durchsuchen, auch verschlossene Türen und Behältnisse öffnen zu lassen und bei Widerstand Gewalt anzuwenden (§§ 758, 759 ZPO.). Führt dieses Suchen zu keinem Erfolg, so kann der Gläubiger entweder den Schuldner zur Leistung des Offenbarungseides nach § 883 ZPO. dahin zwingen, „daß er die Schlüssel nicht besitze, auch nicht wisse, wo sie sich befinden", oder er kann sofort verlangen, daß die Bank auf Kosten des Kunden das Schloß abändern und neue Schlüssel anfertigen oder das Fach erbrechen läßt.[1])

Meist wird aber der Bankier in Rücksicht auf das Vertrauensverhältnis, das zwischen ihm und dem Kunden besteht, für den Gerichtsvollzieher nicht ohne weiteres zur Mitwirkung beim Öffnen bereit sein. Dann muß der Gläubiger im Wege der Klage gegen den Bankier vorgehen und den Anspruch des Schuldners gegen die Bank auf Mitwirkung beim Öffnen des Faches pfänden und sich überweisen lassen. Das Mietrecht selbst ist zwar nach den

[1]) vgl. Bondi, Arch. S. 13.

Bestimmungen unübertragbar. Wohl aber kann die Ausübung dieses Rechtes einem Bevollmächtigten überlassen und sonach auch gepfändet werden; denn es ist als Vermögensrecht im Sinne des § 857 ZPO. zu bezeichnen.[1]) Nach Bondi[2]) muß ein derartiger Pfändungs- und Überweisungsbeschluß etwa folgendermaßen lauten: „Zu Gunsten des Gläubigers wird die Ausübung derjenigen Ansprüche des Kunden gegen die Bank gepfändet und dem Gläubiger zur Einziehung überwiesen, die darin bestehen, daß die Bank verpflichtet ist, dem Kunden ihre Sicherheitsmaßregeln zu gewähren, im Öffnen und Verschließen des Faches Mithilfe zu leisten und ihm die Wegnahme des Tresorinhaltes zu gestatten. Es wird daher dem Kunden verboten, diese Rechte fernerhin auszuüben, und der Bank untersagt, diesbezügliche Verlangen des Kunden zu befriedigen . . ."

Das Betreten ihrer Räume kann die Bank dem Gerichtsvollzieher nicht verbieten. Denn jeder Vermieter muß dem Gerichtsvollzieher, der bei dem Mieter pfänden will, den Durchgang durch seine Räume zu denen des Mieters gestatten.[3]) Verweigert die Bank trotzdem noch die Mithilfe beim Öffnen, so muß der Gläubiger gegen sie auf Mithilfe klagen und gemäß § 841 ZPO. dem Kunden den Streit verkünden. Die Vollstreckung dieses Urteils erfolgt sodann nach §§ 887, 888 ZPO.[4])

Die eigentliche Pfändungshandlung des Gerichtsvollziehers besteht schließlich nach Überwindung aller Hindernisse darin, daß er die Gegenstände aus dem Fach herausnimmt (§ 808 ZPO.). Er muß ihren Wert taxieren und darf nur so viel wegnehmen, als zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Zwangsvollstreckungskosten erforderlich ist (§ 803 ZPO.).

Die Befriedigung des Gläubigers erfolgt dann durch Verkauf der gepfändeten Gegenstände nach den Vorschriften der §§ 1228 ff., 1235, 383 BGB.

---

[1]) vgl. Gaupp-Stein zu § 857 II Nr. 4; RGZ. Bd. 25 S. 187.
[2]) Arch. S. 8 ff.
[3]) vgl. Wimmer S. 52.
[4]) vgl. Bondi a. a. O.

Anhang.

§ 13.

Die rechtswidrige Entnahme des Safeinhaltes seitens des Bankiers.

Zum Schlusse soll noch die rechtswidrige Wegnahme des Safeinhaltes durch den Bankier einer kurzen Betrachtung unterzogen werden.

Wenn es höchstwahrscheinlich in der Praxis auch niemals vorkommen wird, daß sich der Bankier an den in dem Fach befindlichen Gegenständen des Kunden vergreift, weil es sehr schwierig und gewagt ist, so ist doch die Möglichkeit einer solchen Handlung nicht gänzlich ausgeschlossen. Der Fachinhalt befindet sich, wie wir gesehen haben, im alleinigen Besitze des Kunden. Von diesem Besitz ist der Gewahrsam des Strafrechts zu unterscheiden. Dieser ist noch mehr als der Besitz des Zivilrechts vom rein natürlichen und äußerlichen Standpunkte aus zu beurteilen.[1])

Gewahrsam ist, wie Frank[2]) ihn definiert, das tatsächliche Herrschaftsverhältnis einer Person über eine Sache, vermöge dessen die Sache der Person derartig zugänglich ist, daß diese ihren Herrschaftswillen über sie in einer der Gewohnheit des täglichen Lebens entsprechenden Weise zu betätigen vermag. Es muß also auch beim Gewahrsam zur tatsächlichen Herrschaftsausübung ein Willensmoment hinzutreten.[3]) Dem Bankier fehlt dieser Herrschaftswille; es besteht auch bei ihm kein Herrschaftsverhältnis zum vermieteten Fache. Er hat sonach keinen Gewahrsam an den Sachen.[4]) Der Kunde hat vielmehr den Alleingewahrsam.

Öffnet nun der Bankier mittels eines zum Schlosse des Faches passenden Schlüssels, den er zurückbehalten hat, das Fach und nimmt Gegenstände des Kunden in rechtswidriger Zu-

---

[1]) s. Staudinger Bd. 3 S. 6.
[2]) Zu § 242.
[3]) vgl. Olshausen § 242 Nr. 16; Binding zu § 242.
[4]) s. auch RGSt. Bd. 37 S. 202.

eignungsabsicht heraus, so begeht er einen einfachen Diebstahl nach § 242 StGB.

Benutzt er aber zur Eröffnung des Faches andere Werkzeuge, die zur ordnungsmäßigen Öffnung nicht bestimmt sind, z. B. einen Dietrich oder ein Brecheisen, so macht er sich eines verschärften Diebstahls nach § 243 Nr. 3 StGB. schuldig. Daß das Werkzeug dabei in das Schlüsselloch eingeführt werde, ist nicht erforderlich.[1])

[1]) vgl. RGSt. Bd. 27 S. 285.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.